



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

"LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS
DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSEN SUS HIJOS DURANTE
LA MINORÍA DE EDAD"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
RUTH MARTÍNEZ MORALES



ASESOR DE TESIS: LIC. JESÚS WILCHIS CASTILLO
LIC. GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO CIVIL UNAM



MÉXICO, D. F.,

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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO SEMCIV/6/10/04/62

ASUNTO: Aprobación de Tesis

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

La alumna **RUTH MARTÍNEZ MORALES**, elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del Lic. Jesús Vilchis Castillo, la tesis denominada **"LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSEN SUS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD"** y que consta de 127 fojas útiles.

La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

La, interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F. 6 de Octubre de 2004.

LIC. LUIS GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS
Director del Seminario

LGAS'egr.

FACULTAD DE DERECHO.

**SR. LIC. GUSTAVO ARRATIBEL SALAS.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO CIVIL
H. FACULTAD DE DERECHO DE LA U.N.A.M.**

Presente.

Por el presente me permito hacer entrega a este Seminario de Derecho Civil, del trabajo de investigación que, para optar por el Título de Licenciada en Derecho, elaboró la alumna de nuestra Facultad de Derecho, RUTH MARTÍNEZ MORALES, con número de cuenta 7219725-9, mismo que lleva por título: "LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSEN SUS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD," y que fuera asesorado por el difunto Profesor de esta Casa de Estudios, el distinguido académico, Licenciado Don Felipe Hernández Chamú.

En atención a que el trabajo de mérito ha sido culminado satisfactoriamente y, en opinión del suscrito, éste reúne cumplidamente los requisitos impuestos en la legislación universitaria aplicable para los de su clase, la que una vez revisada se ratifica y aprueba, solicitando su amable autorización para la debida impresión, para ser sometido al sínodo de Examen Profesional correspondiente.

Así mismo, es mi deber dejar constancia que la labor de asesoría realizada por el recordado Profesor Don Felipe Hernández Chamú, fue de una extraordinaria calidad y que el suscrito únicamente se concretó a efectuar mínimas observaciones a la sustentante.

Sin más que agregar sobre el particular, hago propicia la ocasión para expresar a Usted las seguridades de mi más alta consideración.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, a 13 de Agosto de 2004.



LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO.

C.c.p.- LA INTERESADA

A LA UNAM:

FUENTE INAGOTABLE DE CONOCIMIENTOS

Y FORMADORA DE HOMBRES Y PROFESIONISTAS CON

FUTURO.

¡GRACIAS!

A TODOS MIS MAESTROS:

QUIENES CON PACIENCIA Y

SABIDURÍA TRANSMITIERON SUS

CONOCIMIENTOS EN MI PERSONA.

A MI ASESOR LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO

CON PROFUNDO Y SINCERO AGRADECIMIENTO, POR

LA ASESORÍA QUE ME BRINDÓ, Y POR SUS

IMPORTANTES OBSERVACIONES PARA HACER POSIBLE

ESTE TRABAJO.

AL LIC. GUSTAVO ARRATIBEL SALAS

GRACIAS POR SU INVALUABLE AYUDA

Y ATINADOS COMENTARIOS

YA QUE SIN ELLOS NO HÚBIERA

SIDO POSIBLE LA CULMINACIÓN

DE ESTE TRABAJO.

*A MI MADRE Y ABUELOS:
CON TODO MI AMOR Y RESPETO
EN RECONOCIMIENTO A LA DEDICACIÓN
Y APOYO QUE ME HAN DADO EN LA VIDA.*

*A MI HIJO:
CON LA ESPERANZA Y FIRME
CONVICCIÓN DE QUE SU VOCACIÓN
POR EL ESTUDIO CULMINE CON ÉXITO.*

*+EN MEMORIA DEL QUERIDO MAESTRO:
LIC. FELIPE HERNÁNDEZ CHAMÚ COMO
AGRADECIMIENTO A LA LABOR PRESTADA
EN EL INICIO DE MI TRABAJO. GRACIAS MAESTRO.*

“LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSEN SUS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD”

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1

LA FAMILIA COMO FUENTE DE OBLIGACIONES

1. Concepto de familia.....	2
2. La familia como Institución Jurídica.	9
3. Fines de la Familia.....	14
4. La patria potestad y la tutela.....	18
5. La familia en el derecho moderno, como fuente de obligaciones. ...	26

CAPÍTULO 2

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1. Concepto.....	31
2. Especies de responsabilidad.....	34
3. Responsabilidades derivadas de los actos ilícitos.	38
4. La exoneración de la responsabilidad civil.	45

CAPÍTULO 3

MARCO JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE OCASIONEN SUS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD

1. En el Código Civil para el Distrito Federal.	54
2. Ley de los Derechos de las niñas y niños en el Distrito Federal.....	65
3. El funcionamiento de la responsabilidad de los padres en la actualidad.....	83

4. Dualidad de los regímenes civil y penal de la responsabilidad de los padres.....	87
---	----

CAPÍTULO 4

NECESIDAD DE ADICIONAR SUFICIENTEMENTE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DE LOS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD

1. La responsabilidad civil por hecho ajeno.....	101
2. La responsabilidad civil por hecho propio.....	107
3. Alcances de la responsabilidad civil de los padres.....	109
4. Alcances de la responsabilidad civil de los tutores.....	112
5. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.	114
6. Propuesta de adición al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal.....	117
CONCLUSIONES.....	119
BIBLIOGRAFÍA.....	123

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene su razón de ser, en el hecho de que en nuestro Derecho Civil existen varios temas que están descuidados o no estudiados suficientemente, como es el caso de la responsabilidad civil, en la que, salvo los temas abordados en los textos de derecho de las obligaciones, encontramos raras referencias doctrinales concretas. Respecto de la obra en comento, es prudente mencionar que nuestro Código Civil del Distrito Federal establece en los numerales 1919 al 1922, inclusive, entre otras, hipótesis normativas relacionadas con la responsabilidad que les depara a los padres por el hecho de sus hijos.

Los sistemas jurídicos español y mexicano comparten muchas similitudes en el tratamiento de la responsabilidad civil, por lo cual en la obra en comento hemos de encontrar bastantes situaciones que se pueden entender como referidas al Derecho mexicano, o en su caso encontrar elaboraciones que permitan en su momento plantear la responsabilidad civil desde una visión jurídica más nacional.

La interpretación judicial mexicana en este tema ha sido escaso, de los ejemplos que podemos citar destacan algunas resoluciones de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así, la Corte se pronunció, respecto de los artículos del Código Civil que regulan la responsabilidad civil de los padres, en el sentido de considerar que la "ratio legis" de las anteriores disposiciones radica, indudablemente, en que presumiendo el legislador la falta de vigilancia por parte de los padres o tutores sobre los hijos o incapacitados que tengan a su cuidado, lógicamente deben responder por esa falta suya, sólo que el propio legislador establece la presunción como *juris tantum*, ya que admite prueba en contrario, al disponer que ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los

incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlo; en la inteligencia de que por disposición de este mismo precepto, tal imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de la presencia de aquellos, si aparece que no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados. Pero indudablemente que no sólo mediante la prueba que destruya tal presunción, quedan eximidos quienes ejercen la propia potestad, del deber de responder civilmente de los daños y perjuicios por los actos de los menores que estén bajo su poder y habiten con ellos, sino también cuando se demuestre (y éste es un principio general vigente en materia de responsabilidad extracontractual sea que tome su origen en hechos propios, en hechos de terceros o en hechos de las cosas) que el daño causado se produjo por culpa inexcusable de la víctima, pues entonces resulta indiscutible que tampoco puede exigirse válidamente por esta tal responsabilidad.

La obra en cuestión tiene el mérito de tratar sistemáticamente el tema de la responsabilidad de los padres. Pero el tratamiento no es meramente formalista o legalista, sino que implica la realidad humana y jurídica que plantea problemas cada vez más complejos que requieren la atención no sólo del académico, sino también del Juez y del legislador. Éste es quizá el principal aporte de la obra: frente a las normas jurídicas, en ocasiones centenarias, que se mantienen sin modificación ninguna o en su caso mínima.

Admitimos que en nuestro país se requiere la realización de obras del tipo de la que se comenta, que aborden estos temas que pareciera no preocupan ni interesan, siendo que en la práctica diaria nos encontramos enfrentados a situaciones de tales características, y la mayor parte de las veces son resueltas utilizándose mecanismos alternos; pero, también hay que mencionar que en ocasiones quedan sin sanción, en detrimento del perjudicado quien debe soportar las consecuencias del hecho dañoso.

CAPÍTULO 1

LA FAMILIA COMO FUENTE DE OBLIGACIONES

La familia es un núcleo de personas que comprende a los cónyuges y a los hijos de éstos que viven bajo un mismo techo. Esto es lo que se conoce como familia doméstica.

En nuestros días, la familia es una verdadera institución, fuertemente influida por la cultura (la religión, la moral, el derecho, la costumbre).

“La familia es el conjunto de personas, en un sentido amplio (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común; sus fuentes son el matrimonio, la filiación (legítima o natural) y en casos excepcionales la adopción (filiación civil).”¹

Esta relación conyugal, paterno filial y de parentesco colateral de origen consanguíneo o simplemente de naturaleza legal, establece vínculos entre los componentes de ese grupo familiar, de diverso orden e intensidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos y de auxilio o ayuda recíproca) que no permanecen ajenos al derecho objetivo, sino por el contrario, éste afianza, reafirma y consolida, atribuyendo a dichos vínculos el carácter de deberes, obligaciones, facultades y derechos, que manifiestan su naturaleza especial y presentan caracteres fundamentalmente distintos en muchos aspectos, de cualesquiera otras relaciones jurídicas.

¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. 20ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 448.

Desde el principio de la segunda década del siglo pasado, las normas jurídicas relativas a la familia, considerada como grupo social, como célula primordial de la sociedad moderna, ha merecido la atención especial de los estudiosos del derecho, al considerar necesario no sólo la agrupación congruente y armónica de los preceptos legales aplicables al grupo familiar, sino que se ha ido formando paulatinamente una rama muy importante dentro del Derecho Civil que se denomina Derecho de Familia y que comprende las normas relativas al matrimonio, parentesco y a la ayuda recíproca que deben prestarse los parientes entre sí, a la protección de los incapaces (menores de edad e incapacitados) y a la constitución y funcionamiento del patrimonio familiar, por mencionar algunas de las instituciones que la forman.

1. Concepto de Familia

En la medida que se profundiza en las instituciones del Derecho de Familia se van descubriendo sus relaciones y sus fines, que van variando a través del tiempo y lugares. El derecho carece de materia especial que regir o estudiar, como sucede en otras ciencias. Es un aspecto de todas las relaciones sociales posibles; un carácter que pueden tomar todas ellas en virtud de la naturaleza de las cosas, y consiste pura y simplemente en la incorporación de una sanción terrena y forzosa a las relaciones sociales, cualquiera que sea su objeto.

Sobre el particular, Bonnecase señala que “la familia es un todo orgánico, cuyos datos fundamentales escapan a nuestro espíritu porque se trata de los datos mismos de la especie humana; en su base se encuentra la diferencia de sexos que implica una diferencia de aptitudes, y una diferencia de funciones. El derecho no crea a la familia; simplemente la organiza con el nombre matrimonio basado en una estructura orgánica natural, revelada por la biología humana. Por lo tanto, si desea determinar la naturaleza específica del matrimonio, desde el punto de vista del Derecho, necesariamente debe partirse de la definición biológica de la familia y del matrimonio, que en el fondo forman una sola.”²

El Derecho, frente al hecho familiar (en su más amplio sentido) es posterior, es decir: El legislador no la crea, limitándose a tenerla en cuenta al disciplinar las otras facetas de la vida humana, y a regular sus diversos aspectos: la unión permanente del hombre y la mujer reconocida en esa calidad y con plenas consecuencias por el Derecho (matrimonio); en algunos ordenamientos, y en cierta medida, el concubinato; el vínculo artificial equivalente a la filiación (adopción); finalmente las cuestiones económicas que tales situaciones plantean, dando así a lo que era un grupo natural, superestructura jurídica. “Estos hechos familiares primarios, es decir, la constitución de la conyugalidad y la paternidad, y las relaciones personales y patrimoniales entre cónyuges y entre padres e hijos

² BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil Francés. 4ª edición, Ed. Cajica, (Trad. de José M. Cajica), Puebla, México, 1992. p. 216.

constituyen pues, al ser disciplinado por el Derecho el núcleo del derecho de la familia propiamente dicho.”³

Debemos tomar en cuenta que las instituciones familiares exceden el dominio del Derecho en mucho, por la gran influencia moral y religiosa que en ello se observa. La familia constituye la célula base de la sociedad y el Derecho sobre esta materia regula, en primer lugar, su organización, su existencia y sus bases materiales. Igualmente, las consideraciones sobre estabilidad de la familia aparecen justificadas solamente en lo que se refiere a esta célula social.

La familia no se regula sólo por el Derecho. Como organismo social, está fundado en la naturaleza y en las necesidades naturales, tales como la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación; la familia no se halla regulada exclusivamente por el Derecho. En ningún otro campo incluye como en éste la religión, la costumbre, la moral. Antes que jurídico, la familia es un organismo ético.

Es evidente que el Derecho de familia no penetra en todas las relaciones familiares; muchas se resuelven con criterios morales. No puede desconocerse la necesidad de que el Estado intervenga para procurar mayor firmeza, certidumbre y estabilidad en las distintas relaciones que

³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 448.

regula el Derecho de familia. En esto se justifica la intervención del Estado, para procurar una mayor seguridad en las distintas relaciones de sus componentes, seguridad que afecta definitivamente la existencia misma de la sociedad y la nación.

Con base en lo anterior podemos, a continuación, transcribir algunas definiciones sobre el Derecho de Familia como la de José Castán Tobeñas que dice: “el Derecho de Familia es el conjunto de normas o preceptos que regulan esas mismas relaciones que mantienen entre sí los miembros de la familia.”⁴

Para Ferrara, citado por Castán Tobeñas, el Derecho Familiar “es el complejo de las normas jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los pertenecientes a la familia entre sí y respecto de terceros.”⁵

Güitrón Fuentevilla considera que el Derecho de Familia, es “un conjunto de normas jurídicas, que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre la familia y cada uno de sus miembros, así como la de la familia con las demás personas no miembros de la familia.”⁶

⁴ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. 6ª edición, Ed. Bosch, España, 1989. p. 44.

⁵ *Ibidem*. p. 322.

⁶ GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? 8ª edición, Ed. UACH, México, 2001. p. 325.

Para Julián Bonnecase, “por derecho de familia entendemos 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.”⁷

Para Augusto C. Belluscio, “el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares.”⁸

Para Lafaille citado por Belluscio, el Derecho de familia es “el conjunto de instituciones jurídicas de orden personal y patrimonial que gobiernan la fundación, la estructura, la vida y la disolución de la familia.”⁹

Réborá lo define como “el conjunto de normas y de principios concernientes al reconocimiento y estructura del agregado natural que recibe el nombre de familia; a las funciones que el mismo agregado llena y debe llenar, del punto de vista de la formación y protección de los individuos que lo integran; a las relaciones de estos individuos entre sí y con el agregado, como a las de éste con la sociedad civil, con la sociedad política y con los sucesivos órganos constitutivos de la una y la otra y las instituciones apropiadas para su conservación y, según las circunstancias para su restauración o reintegración.”¹⁰

⁷ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 333.

⁸ BELLUSCIO, Augusto. Derecho de Familia. 6ª edición, Ed. Porrúa, México, 1990. p. 29.

⁹ *Ibidem*. p. 30.

¹⁰ BELLUSCIO, Augusto. Op. cit. p. 36.

De las definiciones mencionadas, podemos obtener elementos constantes que son:

- a) Normas jurídicas.
- b) Que regulan relaciones familiares que existen entre sus miembros y entre éstos y distintas personas.
- c) Algunas se refieren a distintos momentos y señalan que regulan la organización, vida y disolución de la familia.

En las definiciones expuestas, sentimos que faltan algunos de los elementos que ya hemos visto y son: el fuerte contenido moral y religioso; que existen, además de normas reguladoras, normas protectoras y promotoras de la convivencia entre los miembros de la familia y de las familias; que las normas se orientan a que la familia pueda cumplir su fin, o misión supraindividual; y, por último la importante intervención personal de sus miembros.

Se podría con base en lo anterior decir que es el Derecho de Familia el conjunto de normas jurídicas de un fuerte contenido moral y religioso; que regulan a la familia y las relaciones familiares personales y patrimoniales que existen entre sus miembros y entre éstos con otras personas y el Estado, que protegen a la familia y sus miembros, y promueven a ambos para que la familia pueda cumplir su fin.

A manera de resumen podemos decir que la situación actual de la familia, se puede observar, como una consecuencia del intervencionismo del Estado y de los servicios que presta la asistencia pública, que los deberes y responsabilidades de los padres al respecto de sus hijos, así como la situación de sumisión y obediencia de éstos en relación con sus progenitores, ha venido sufriendo mengua, debido a la existencia cada vez mayor de la ayuda pública (instituciones de seguridad social y de defensa de los menores) para suplir en muchos casos las obligaciones que correspondería cumplir a los padres. A ello debe agregarse que la vida en común de los miembros de la familia es cada día más precaria y esporádica, como efecto del sistema económico social moderno constituido sobre la base de la gran producción industrial y de la complejidad de la prestación de servicios que requiere de la fuerza de trabajo de los miembros de la familia, quienes deben realizarla aún en edad temprana, para allegar recursos económicos a la familia, lo cual constituye un elemento de disgregación del grupo y de rompimiento de la comunidad familiar en cuanto exige que ambos cónyuges y los hijos, a veces desde la niñez, pasen una gran parte de las horas del día fuera del hogar. El hogar, como una comunidad doméstica que implica comunidad de vida de los miembros de la familia, presenta graves síntomas de disolución o cuando menos de una profunda transformación. La casa de la familia está dejando de existir como una unidad económica y espiritual y con ello se han relajado los lazos de solidaridad y ayuda mutua entre sus componentes que

forman el sustento de la organización familiar para el cumplimiento de los fines de ésta.

En base a lo anterior podemos decir que la familia es la célula primordial de la sociedad la cual debe estar regida y armonizada de acuerdo a la legislación emitida por el Estado donde se cumplan las necesidades primordiales de ésta y garantizada la seguridad por el Estado de Derecho.

2. La Familia como institución jurídica

El conjunto de disposiciones jurídicas que organizan y estructuran a la familia a través de su evolución histórica, se caracterizan principalmente por su naturaleza imperativa e irrenunciable. En efecto, por razones de orden público, poco a poco se ha sustraído de la voluntad de los particulares la posibilidad del establecimiento de normas reguladoras de las relaciones de la familia.

Desde otro punto de vista, las relaciones familiares, en épocas históricas más o menos recientes se consideraban como atributivas de derechos subjetivos creados en interés de su titular. Ahora, se han transformado en verdaderos deberes en función de la protección de la persona y de los bienes de los miembros de la familia. Así ocurre hoy en día con la patria potestad, que se atribuye en nuestro derecho tanto al

padre como a la madre, pero cuyo ejercicio se impone como una verdadera función, en vista de los intereses superiores de la familia.

Señala Ignacio Galindo Garfias que: “el poder absoluto del pater familias y las manus de Derecho Romano se han transformado, al atribuirse a quienes ejercen la patria potestad la facultad de corregir y castigar a sus hijos mesuradamente (artículo 423 del Código Civil). Todo exceso en el ejercicio de esta potestad constituye un abuso de poder, que puede ser limitado aún castigado por el Estado.”¹¹

En base a lo anterior consideramos que, compete a los padres, el deber de educar convenientemente a los hijos que tienen bajo su patria potestad (artículo 421 del Código Civil).

Hoy en día, el derecho interfiere profundamente en la organización y funcionamiento de la familia. Puesto que ésta es una institución social fundamental, el Estado tienen interés o debe tenerlo, en el sano desarrollo y en la conservación de la familia; prestando cuando sea necesario, su autoridad y auxilio para fortalecer al grupo familiar.

Este decidido interés del Estado en la solidéz y fortaleza de las relaciones familiares, ha hecho pensar a algunos autores, que el derecho de

¹¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p.p. 456 y 457.

la familia ha dejado de pertenecer al derecho privado; y fundan tal opinión en que la autonomía de la voluntad respecto del derecho de familia, juega escaso papel tal como ocurre en el derecho público.

Sin embargo por ello, sigue considerándose al derecho de familia como parte muy importante del derecho privado y si algunos tratadistas han pretendido segregarlo de esta rama del derecho, ha sido porque se confunde el interés público que tienen la mayor parte de las relaciones familiares, con el concepto de derecho público que atañe a las relaciones del Estado con sus súbditos.

“Las disposiciones legales aplicables a la familia, no tienen como finalidad proteger el interés del individuo considerando aisladamente, sino como miembro del grupo familiar, pero es evidente que tampoco pueden identificarse los fines propios del Estado, aunque no se pongan, con los fines y las necesidades que tienden a llenarse a través del grupo familiar.”¹²

En todo caso siendo la familia el germen de las virtudes del ciudadano y del hombre útil a la sociedad, el Estado cuyo interés coincide en este respecto con el de la familia, debe intervenir ciertamente para que este grupo social cumpla la función que le está encomendada.

La intervención del Estado, si ha de ser eficaz, debe tender a dictar las medidas protectoras de orden moral, económico o social que

¹² CHÁVEZ ASECIO, Manuel. La familia en el Derecho. 15ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 134.

fortalezcan a la familia misma, y le permitan llenar de la mejor manera posible sus finalidades naturales, que son la procreación y la educación moral, intelectual y física de los hijos.

Es a través de medidas legislativas, que tiendan a construir el núcleo de la familia misma, para que puedan atenderse debidamente a estas finalidades superiores, que sin duda no pueden ser sustituidas por el Estado, cuya función primordial es política y cuya organización no le permite la atención íntima, constante, efectiva, que requieren los hijos durante su desarrollo y formación moral, sino es aquí donde la educación de los padres hacia los hijos se deja sentir e influye en el futuro de los menores.

El Derecho de Familia debe tener un fin. El Derecho Civil patrimonial tiene un fin relacionado a lo económico, comprendido dentro de todos los contratos patrimoniales. En el Derecho de familia, el interés se concentra en la familia, su constitución, su vida, su desarrollo para que este núcleo social pueda cumplir su fin.

“La idea central en el Derecho de familia está en cumplir los deberes más que en exigir derechos, porque el derecho de familia tiene interés superior a todos los demás consistentes en la protección familiar.”¹³

¹³ Ibidem. p. 135.

En especial, al hablar de la familia debemos tomar muy en cuenta la intervención decisiva de la moral y de la religión, así como también la decisiva intervención del Estado. Por lo tanto, la solidaridad que busca el Derecho en esta especial rama se encuentra enriquecida, pero es más compleja porque las normas jurídicas deben tomar en cuenta no sólo el aspecto meramente humano y patrimonial, sino el aspecto de la moral, de la religión y del interés de la sociedad que trasciende lo individual, sin desconocerlo, para generar una serie de relaciones complejas, pero más vitales. Si en el Derecho de Familia se busca realizar la solidaridad doméstica, con armonía, se deben comprender dentro de sus normas, las que promueven valores conyugales y familiares y determinar formas y maneras de lograrlo a través de los propios sujetos del Derecho Familiar y órganos estatales. El Derecho de Familia no sólo se deben concretar a la fijación, en la norma, de los fines matrimoniales y lo relativo a la conyugal, a la responsabilidad de los padres o tutores en relación a sus hijos y sus bienes, sino que, siendo el matrimonio y la familia fundamentales para la sociedad y decisivos para la vida de la nación, debe procurarse que las normas sean promotoras, sean guía que ayude a los sujetos de la relación jurídica familiar a cumplir con sus deberes, y puedan ejercer sus derechos en armonía.

3. Fines de la Familia

“Los autores están de acuerdo que los fines familiares son supraindividuales, sin embargo, la familia está integrada por personas, y debe haber equilibrio entre los fines de sus miembros y los fines de la familia como institución natural.”¹⁴

Hemos visto que la familia ha evolucionado y en la evolución se ha desprendido de muchas de las funciones que venían desempeñando. Observamos que la familia no da instrucción (escolaridad) a sus miembros, y que la seguridad social se busca fuera de ella, para lo cual se requiere la ayuda de la comunidad y del Estado, luego entonces cabe preguntarse ¿cuál es la misión o cuáles los fines actuales de la familia?.

Necesario es hacer referencia a la influencia que la moral y la religión tienen en esta rama del Derecho, sin ser privativa de ella, pues la moral la encontramos presente en otras áreas de nuestra legislación positiva.

El hombre vive en sociedad, pero es el hombre lo primordial y fundamental, no individualmente considerado sino formando parte de la comunidad. El hombre inmerso en la sociedad, al tener relaciones, con otros, aplica normas jurídicas en relación a sus derechos y obligaciones, y

¹⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. T. D-H. 10ª edición, Ed. Porrúa, UNAM, México, 2001. p. 1428.

también normas morales en su comportamiento con los otros hombres. No debe descartarse la influencia de la religión, pues el hombre es un ser creyente y para su desarrollo requiere vivir la fe.

“Buscando un equilibrio entre los intereses personales de los miembros de la familia, y los intereses sociales de este núcleo familiar, podemos encontrar que los fines familiares son de dos órdenes. Uno se refiere a los miembros de la familia y otros a la institución familiar. Ambos aspectos están íntimamente unidos; no puede hacerse referencia sólo a los miembros de la familia olvidando ésta, así como tampoco puede sólo señalarse el fin supraindividual olvidando a quienes integran el núcleo familiar. Es un conjunto armónico, porque al desarrollarse la familia se desarrollan sus integrantes.”¹⁵

De lo anterior encontramos que en relación a los miembros, la familia busca formarlos como personas y educarlos de manera adecuada para enfrentar los retos de la vida, y es precisamente de aquí, donde encontramos los dos fines orientados a los miembros de la familia, pero que son fines de la misma para educarlos y orientarlos de la mejor manera posible. Desde la otra vertiente, la familia como institución natural debe tener un fin que se concreta en participar como núcleo en el desarrollo integral de la sociedad. Se observa, a primera vista, que los tres fines se

¹⁵ Ibidem. p. 1429.

interrelacionan. Al formarse las personas los miembros promovidos y formados colaboran en forma individual y también como miembros de la familia, para que ésta participe en el desarrollo social.

La formación de personas comprende toda la persona en lo físico, psicológico y social. Comprende al hombre en lo individual y como parte de la sociedad. La familia es la escuela del más rico humanismo.

En la familia se aprende a conocer y a apreciar los valores de una determinada cultura, los que al asumirse por un acto de la inteligencia permitirán a los miembros de la familia tomar decisiones libres. En este núcleo familiar, se procurara dar formación en la libertad.

Estos pasos se logran a través de las relaciones interpersonales de padres con hijos, de los cónyuges y los hermanos entre sí, que permitirán a la familia ser agente de socialización, lo que significa que el niño aprende en la familia cómo comportarse para insertarse en la sociedad. La familia inculca en sus miembros valores asimilables; a fin de que entablen relaciones interpersonales con los demás miembros de la sociedad y puedan comprometerse en el proceso de promoción del bien común.

Pero, además, la familia, también como núcleo está comprometido al cambio social.

La familia ocupa una posición clave dentro de la comunidad y tiene dos vertientes: una mira hacia la sociedad y otra mira al individuo. La función esencial de la familia es la de proveer a la sociedad de personas perfectamente formadas, habiéndolas provisto de todo lo necesario para que ellas mismas cuestionen y asuman los valores de la sociedad y desempeñen el papel que les corresponde a cada una. Por la otra vertiente, que mira al individuo, la familia es un elemento moderador y catalizador, se diría que hace el oficio de filtro, porque si el joven ha de ser llevado a integrarse a la sociedad por la familia, también ha de ser ayudado, animado y de alguna forma también protegido del ambiente hostil por la familia.

Para que la familia sea promotora del desarrollo social integral, debe a su vez estar íntegramente realizada. Si está desintegrada, su importancia sociológica real deja de ser efectiva, para convertirse en un obstáculo en la promoción de los valores humanos.

La familia como agente de cambio social tiene una gran responsabilidad. Como familia puede ser en la comunidad fermento de otras familias. La familia es y actúa a través de sus miembros. Independientemente de las responsabilidades personales y las labores que cada uno realice, en la familia se recibe apoyo, ánimo y formación de todos y para todos y a través de la interacción todos participan en mayor o menor grado en la actividad de todos. Es la familia que actúa, que está

presente en la sociedad como agente de cambio o como obstáculo al cambio.

4. La patria potestad y la tutela

En relación con la patria potestad, según Ignacio Galindo Garfias, “toma su origen de la filiación. Es una institución establecida por el derecho, con las finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente; ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos habidos fuera de él o de hijos adoptivos. Su ejercicio corresponde al progenitor o progenitores, respecto de los cuales ha quedado establecido legalmente la filiación (consanguínea o civil).”¹⁶

Para lograr esa finalidad que debe ser cumplida a la vez por el padre y por la madre, la patria potestad comprende un conjunto de poderes y deberes impuestos a los ascendentes, que éstos ejercen sobre las personas y los bienes de los hijos menores, para cuidar de éstos, dirigir su educación y procurar su asistencia, en la medida en que su estado de minoridad lo requiere.

La atribución de estos hechos y facultades al padre y a la madre, les permiten cumplir los deberes que tienen hacia sus hijos.

¹⁶ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 450.

“Colín y Capitant definen a la patria potestad, diciendo que es el conjunto de derechos que la ley concede a los padres sobre la persona y los bienes de sus hijos mientras son menores no emancipados, para facilitar el cumplimiento de los deberes de sostenimiento, de alimentación y educación a que están obligados.”¹⁷

La patria potestad es una institución necesaria que da cohesión al grupo familiar. En las antiguas legislaciones, surgía legalmente sólo dentro de la familia legítima; no se establecía respecto de los hijos naturales. En nuestro Código Civil, la patria potestad es una institución que nace de la relación paterno filial. En esta manera la ley ha querido que este deber de proteger y cuidar a los hijos, no dependa de la existencia de vínculo matrimonial sino de la procreación, o de la adopción que impone a cargo de los padres, la ineludible obligación de criarlos y educarlos convenientemente.

El cuidado y protección de los menores, corresponde desempeñarlo de manera original y por decirlo así natural, al padre y a la madre; atribuye un complejo de facultades y derechos a los progenitores para que en el ejercicio de esa autoridad, puedan cumplir esa función ético social que actualmente es la razón en que se funda la autoridad paterna.

¹⁷ COLÍN Y CAPITANT, Henry. Derecho Civil Francés. 10ª edición, Ed. Depalma, Argentina, 1990. p. 167.

En ese sentido, la patria potestad la podemos definir como la autoridad atribuida a los padres y ascendientes en segundo grado para el cumplimiento del deber de educar y proteger a los hijos menores de edad, no emancipados. En esta manera, aquella autoridad no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y de la maternidad.

“La patria potestad está constituida por un conjunto de poderes; para colocar a los titulares de la patria potestad, en la posibilidad de cumplir los deberes que les conciernen respecto de los hijos. La facultad y la obligación, la potestad y el deber en la patria potestad, no se encuentran como ocurre en otras figuras jurídicas, en una situación de oposición, y no corresponde el derecho a una obligación en otra persona, sino que el poder, se ha conferido para el cumplimiento de un deber.”¹⁸

En el logro de las finalidades propuestas, existe evidentemente el interés de los padres que debe coincidir con el interés general del grupo social. En la naturaleza jurídica de la patria potestad encontramos que si bien es un cargo de derecho privado, se ejerce en interés público.

“Desde el punto de vista interno, la patria potestad organizada para el cumplimiento de una función protectora de los hijos menores, está constituida primordialmente por un conjunto de deberes, alrededor de los cuales y en razón de los mismos, el derecho objetivo ha otorgado a quienes la ejercen un conjunto de facultades. Desde el punto de vista externo, la

¹⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 451.

patria potestad se presenta como derecho subjetivo; quiere decirse que frente a todo poder exterior a la familia, el titular de la patria potestad tiene un derecho subjetivo personalísimo.¹⁹ Como un derecho subjetivo, la patria potestad es el ejercicio obligatorio y en este respecto, encontramos nuevamente una coincidencia o semejanza con ciertos derechos subjetivos públicos. No existe ciertamente libertad del titular de la patria potestad para ejercerla o dejar de ejercer ese cargo. Sobre los progenitores recae esa función y no están en la posibilidad de renunciar a su ejercicio. El padre y la madre tienen cierto campo de libertad en lo que se refiere a la oportunidad, a la manera y a la idoneidad de los medios empleados para realizar esa función. Esa libertad se encuentra circunscrita dentro de los límites que marca el cumplimiento de los deberes propios de la institución.

“Los poderes que atribuyen la patria potestad, deben ejercerse siempre en interés del hijo. No se han creado en interés de las personas que ejercen la función, sino que el ordenamiento jurídico al establecer un ámbito de libertad en su ejercicio, confía a sus titulares el interés familiar, la protección de los bienes de los hijos y la administración de los bienes de éstos.”²⁰

En el complejo de relaciones jurídicas que forman el contenido de la patria potestad encontramos una situación de autoridad de los padres y de

¹⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. IV. 10ª edición, Ed. Porrúa, México, 1999. p. 381.

²⁰ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 689.

correlativa subordinación de los hijos. Este estado de sumisión en que se encuentran los hijos menores de edad respecto de quienes ejercen la patria potestad, comprende el deber de respeto y obediencia, el deber de atención y socorro hacia los padres y el deber de convivencia.

El deber de honrar y respetar a los padres y además ascendientes lo establece el artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal donde se establece lo siguiente:

“En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.”

Las facultades que otorgan la patria potestad a los ascendientes se refieren tanto a la persona del hijo, como a los bienes que pertenecen a éste.

Puede observarse que no existe una marcada línea de separación entre los deberes y las facultades de los padres, porque entre unos y otros existe una íntima correlación que permite calificar a cada una de esas atribuciones a la vez como poderes-deberes. Parece más clara la denominación de potestades; entendidas éstas como conjunto de derechos o facultades que deben ser ejercidas para gestionar intereses ajenos.

La patria potestad produce efectos no sólo sobre la persona del hijo; de ella derivan otras consecuencias, de carácter patrimonial.

En efecto, la patria potestad se ejerce sobre los hijos menores de edad no emancipados, quienes en tanto no alcancen la mayoría de edad, no pueden disponer libremente de su persona ni de sus bienes.

Los ascendentes que ejercen la patria potestad administran los bienes del menor y lo representan en toda clase de actos y contratos, en juicio y fuera de él (artículo 425 y 427 del Código Civil para el D.F.).

Sin embargo, esta facultad de administración sobre los bienes del menor no comprende la gestión de todo el caudal del hijo. La administración y el usufructo de los bienes que el menor ha adquirido por su trabajo, corresponden a este último.

Por lo que hace a la tutela, tenemos que es un cargo que la ley impone a las personas jurídicamente capaces, para la protección y defensa de los menores de edad no sujetos a patria potestad o mayores de edad incapacitados. Es un cargo civil de interés público, y de ejercicio obligatorio.

El objeto de la tutela es, de conformidad con los párrafos primeros y segundo del artículo 449 del Código Civil del D.F., la guarda de la persona y de los bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad tienen

incapacidad natural y legal o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objetivo la representación interina del incapaz, en los casos especiales que señala la ley.

“El fin fundamentalmente de la tutela, es la protección del incapaz, es una institución subsidiaria de la patria potestad, diferenciándose de ésta fundamentalmente, como lo apuntó Clemente de Diego en que la patria potestad deriva del vínculo natural del efecto de los padres hacia sus hijos, en tanto que la tutela ha sido creada y se organiza, exclusivamente sobre la base del derecho positivo.

La tutela por esa razón, tienen límites legales más estrechos que la patria potestad, ya que inspira menos confianza al legislador, ya esto tanto en lo que se refiere a su contenido personal, como patrimonial.”²¹

Es preferible, en nuestro concepto, hablar de la tutela como institución jurídica entendiendo por ella según Renard, “el conjunto de normas y preceptos armónicamente enlazados y definitivamente establecidos, que estructuran la función del estado de asistencia normal a los jurídicamente incapaces.”²²

²¹ Ibidem. p. 706.

²² Cit. Por Enciclopedia Jurídica Omeba. T. II. 10ª edición, Ed. Dris-Kill, Argentina, 2000. p. 689.

De lo expuesto se desprenden las siguientes consecuencias:

- a) La institución de la tutela se crea y organiza en las leyes para cuidar de la persona o patrimonio de un tercero, es, por tanto, una institución de defensa, o de protección similar a la patria potestad, pero de ésta se distingue en que esta última posee una simplicidad normativa, de la que aquélla carece. La fuente normal de la patria potestad es el hecho natural de la procreación de la que proceden las relaciones de filiación. En la tutela, es necesario siempre el discernimiento, en razón de que se van a crear relaciones jurídicas entre el tutor y el incapacitado; deberes cuyo origen es la ley. Por ello en la tutela, se fijan con mayor rigor los límites de la autoridad del tutor y que constituye un control más decidido de la misma.

La patria potestad y la tutela aparecen; aquélla como institución principal y ésta como subsidiaria. No hay lugar a decretar la tutela, mientras exista quien ejerza la patria potestad; sólo se puede organizar la tutela cuando falta aquélla.

Tanto la relación familiar, como la tutela, se apoyan inmediatamente sobre el concepto del deber jurídico, que es la causa principal de la existencia y razón de ser de las mismas, puesto que las facultades y cargas que delimitan sus contornos son un reflejo de la ordenación objetiva de tales institutos, o sea, que tanto el progenitor investido de la patria

potestad, como el autor en el ejercicio de sus funciones tutelares, están al servicio del consejo de tutelas.

- b) La protección y el cuidado de la persona y los bienes ha de referirse a un incapaz, que no se encuentre bajo la patria potestad; por lo que se hallan excluidos los sujetos a esta última y cuando se trata de mayores de edad es necesario que la incapacidad sea declarada judicialmente (estado de interdicción).

No estarán sujetos a la tutela los ciegos, los paralíticos y los ancianos aunque sean incapaces de gobernarse por sí mismos; pues mientras esos defectos no trasciendan a la inteligencia, no podrán aplicarse las disposiciones del artículo 450 de nuestro Código Civil, el cual es de interpretación escrita y no extensiva, es decir únicamente aplicable a los casos de incapacidad en ella previstos.

5. La familia en el Derecho Moderno, como fuente de obligaciones

Si bien es cierto que la familia moderna ha perdurado la extensión y la estabilidad que tuvo en el Derecho Romano y en la Edad Media y si bien hay que reconocer que desde el punto de vista económico, también lo es que ha dejado de ser la familia un grupo productivo de bienes inmediatamente útiles en la economía de una nación (pues en este respecto su capacidad de producción ha sido sustituida por la gran producción

industrial), sigue siendo todavía en nuestro país, el núcleo principal de formación del hombre, por lo menos en su constitución moral.

“Las causas que han originado el proceso de disgregación del grupo familiar son las siguientes:

- a) La dispersión de los miembros de una familia por necesidad de trabajo o por razones de convivencia personal.
- b) La inseguridad económica que sufren los individuos de escasos recursos por la gran producción industrial.
- c) La falta de viviendas suficientes.
- d) El control de la natalidad; pero sólo en cuanto tienda a eludir las responsabilidades inherentes a la paternidad y a la maternidad atendiendo a fines egoístas, contrarios a la naturaleza y a los fines mismos de la familia. Por lo contrario, la decisión responsable del padre y de la madre sobre el número y espaciamiento del nacimiento de los hijos, tiene en este segundo caso una motivación completamente distinta que se supone en la hipótesis mencionada anteriormente, en primer lugar porque en tal supuesto, el control de la natalidad tiende por lo contrario a fortalecer al grupo familiar y a la prole en el sentido de ajustar el cumplimiento de esas responsabilidades que deben afrontar los progenitores frente al cumplimiento de los deberes de

cuidado, educación y de adecuada formación de los hijos, de acuerdo con las efectivas posibilidades y aptitudes de los padres para formar una familia debidamente instituida. No se trata pues aquí de eludir la responsabilidad paterna sino de alcanzar su mejor cumplimiento en el seno de la familia.”²³

- e) La insuficiencia de los recursos que puede obtener el jefe de familia en las clases obrera y media para el sustento del grupo familiar obliga a la esposa y los hijos e hijas mayores de edad temprana, a buscar el auxilio económico para el sustento del grupo familiar.
- f) Las grandes distancias que hay que recorrer para llegar a las fuentes de trabajo.

La disgregación del grupo familiar se agudiza desde el punto de vista moral, porque se han perdido de vista los principios rectores de la solidaridad doméstica que son el efecto y el espíritu de colaboración que informa a toda asociación de hombres para la realización de un fin común, aún en las sociedades civiles o mercantiles. Hoy en día, cada miembro del grupo familiar persigue sus propios fines egoístas, sin mayor interés en la realización de una finalidad más alta, que es la conservación del agregado social primario que es la familia.

²³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 455.

Ante este problema de descomposición del grupo familiar, el Estado no ha permanecido indiferente y puesto que es de interés social que se cumplan las funciones básicas de educación y formación de hombres dentro de la familia, ha acudido a través de disposiciones de diversa índole, particularmente en lo que toca al régimen de seguridad social y asistencia, a suplir estas funciones.

En este sentido José Castán Tobeñas dice: "En definitiva, como observa el profesor Rousat, la seguridad social es una necesidad en presencia de la imposibilidad en que se encuentra la familia; debe respetar los principios fundamentales, tanto por lo que respecta a la base que tienen en el matrimonio, cuanto por lo que afecta a las relaciones de los padres con los hijos. La función de la seguridad social, lo mismo que la del Estado, no es sustituir a la familia sino ayudarla a cumplir su misión."²⁴

Las fuentes reales del derecho de familia están constituidas por el hecho biológico de la generación y la conservación de la especie y el hecho social, de la protección de la persona humana en el caso de menores e interdictos.

De estas fuentes nacen las instituciones básicas del derecho de familia, a saber: el parentesco, la filiación, el matrimonio y el concubinato.

²⁴ *Ibidem.* p. 456.

Las fuentes formales están constituidas por el conjunto de normas de derecho que establecen, modifican o extinguen las relaciones jurídicas derivadas del parentesco consanguíneo, por afinidad y civil, es decir, la filiación natural y adoptiva, el matrimonio y el concubinato.

En éste conjunto de normas jurídicas, debe distinguirse las que se refieren a las personas, consideradas como miembros del grupo familiar y aquellos otros vínculos jurídicos de contenido patrimonial, a saber: los que imponen la obligación de proporcionar alimentos, los que regulan la administración de los bienes de los hijos menores de edad o de los incapacitados, los que organizan la situación de los bienes de los consortes, las disposiciones aplicables a la constitución y ordenación del patrimonio de familia y finalmente los que atañen a la transmisión de los bienes por causa de muerte, en la sucesión legítima.

CAPÍTULO 2

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

En relación con esta figura, existen diversas opiniones sobre cual es el término correcto para referirse a ella. “Algunos autores consideran que el término reparación, es mejor que el de responsabilidad, otros manejan términos como responder, derecho de daños, etc.”²⁵

Independientemente de la denominación que se utilice, la responsabilidad, al igual que todos los conceptos, expresa la idea de contraprestación, de correspondencia, equivalencia, por lo que aunque la terminología sea variable, esto no implica una real diferencia.

El concepto de responsabilidad tiene como presupuesto la libertad del sujeto y es por ello que el derecho puede atribuirle los efectos dañosos de sus actos y omisiones.

1. Concepto

Etimológicamente la palabra responsable significa “el que responde.”²⁶ De allí que este concepto se conecte con la idea de reparación, que tienen el sentido que el daño es soportado por alguien que es su autor, y no por la

²⁵ AGUILAR DÍAZ, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Ed. Trillas, México, 1999. p. 16.

²⁶ MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 4ª edición, Ed. Esfinge, México, 2001. p. 61.

víctima misma. Por ende, tradicionalmente se ha entendido que en sentido estricto, la responsabilidad concierne al deber de reparar el daño jurídicamente atribuible causado por el incumplimiento, tanto de una obligación preexistente como del deber genérico de no dañar a otro.

Actualmente la doctrina prefiere aludir a derecho de daños, en lugar de teoría de la responsabilidad civil, principalmente porque las nuevas tendencias proponen una reelaboración del fenómeno resarcitorio a partir de prescindir del presupuesto de la ilicitud, siendo el daño el presupuesto esencial de la responsabilidad. Así mismo, observa la evolución por la que atraviesa el sistema de la responsabilidad civil en virtud de que el esquema clásico, individualista está siendo superado.

Existe dificultad para fijar el concepto de responsabilidad ya que toda manifestación de la actividad humana trae aparejado el problema de la responsabilidad pues ésta siempre está ligada con el concepto de personalidad en virtud de que no puede hablarse de sanción, ni de indemnización, si no hay un individuo, o sujeto pasivo, que sea el que las deba recibir.

En este sentido Pascual Estevill considera que “el daño puede manifestarse de maneras muy diversas y en circunstancias distintas en virtud de que los comportamientos del hombre en sí mismo y en relación a

las demás personas, animales y cosas de las que ha de responder, indemnizando o reparando el interés lesionado, son plurales.”²⁷

Por su parte Bonnecase señala que “la responsabilidad es el resultado de la acción por la cual el hombre expresa su comportamiento, frente a un deber u obligación. Por lo tanto, el punto más importante en el que hay que profundizar es en el de violación de la norma u obligación delante de la cual se encontraba el agente.”²⁸

Debemos considerar entonces que el término responsabilidad equivale al cumplimiento indirecto de la obligación ya que condena al sujeto que no ha cumplido la obligación, al pago de los daños y perjuicios y entonces, será necesario determinar el monto de los daños y perjuicios que se hayan causado.

El daño constituye el elemento distintivo de la responsabilidad civil, en oposición de la responsabilidad moral ya que en esta última no se trata de saber si existió o no perjuicio, sino que lo que se busca es indagar el alma del agente, es decir, que para que la responsabilidad sea de naturaleza jurídica, se necesita necesariamente que haya un perjuicio.

De lo antes expuesto, podemos definir la responsabilidad como la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto, a la obligación de reparar el daño producido.

²⁷ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Derecho de Daños. 2ª edición, Ed. Bosch, España, 2001. p. 189.

²⁸ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 293.

2. Especies de responsabilidad

La responsabilidad se clasifica, en cuanto a la rama del derecho que regula, en responsabilidad civil y responsabilidad penal.

Borja Soriano define la responsabilidad civil como “la obligación que tiene una persona de indemnizar a otra los daños y perjuicios que se le han causado.”²⁹

La responsabilidad civil es el efecto que el ordenamiento jurídico hace recaer sobre el patrimonio de un sujeto que está correlacionado con la infracción de un deber de hacer, ya sea éste de naturaleza positiva o negativa.

“La expresión responsabilidad civil, significa, en el lenguaje jurídico actual, el conjunto de reglas que obligan al autor de un daño que ha sido causado a otro sujeto, a reparar dicho perjuicio mediante el ofrecimiento de una compensación a la víctima.”³⁰

Los elementos comunes en estas definiciones son:

- 1) La presencia de un daño;
- 2) La obligación de reparar el daño causado.

²⁹ BORJA SORIANO, Manuel. *Obligaciones*. 7ª edición, Ed. Harla, México, 2002. p. 121.

³⁰ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 22.

De las definiciones anteriores se desprende que existen un vínculo de la obligación entre la víctima que sufre el daño y el responsable del mismo, ya que el responsable se convierte en deudor de la reparación y la víctima en acreedor de la misma.

De lo antes expuesto, podemos definir la responsabilidad civil como: La obligación que surge a cargo de aquel sujeto que viola el deber genérico de otro al causarle un daño obligándose de pagar los daños y perjuicios ocasionados a la víctima por su actuar ilícito.

“La doctrina a clasificado la responsabilidad civil en responsabilidad civil contractual y responsabilidad civil extracontractual, en función de que la fuente que dé origen sea contractual o extracontractual, respectivamente.”³¹

La responsabilidad civil contractual se distingue de la extracontractual en que la primera, se genera por el incumplimiento de una norma jurídica individualizada preexistente mientras que la segunda, surge como consecuencia de la transgresión o inobservancia de un deber general.

Se advierte que en oposición a la responsabilidad o culpa contractual, hay una responsabilidad o culpa extracontractual que se

³¹ MAZEAUD, Henry, León y Ambrosio. Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, (Trad. de José María Cajica), Ed. Cajica, México, 1992. p. 361

caracteriza porque desde antes existe un vínculo obligatorio o relación jurídica, entre el autor del daño y la víctima del mismo.

En el mismo sentido la responsabilidad extracontractual existe cuando una persona causa daño a otra persona, siempre y cuando no hubieren estado ligados por algún vínculo obligatorio anterior.

La responsabilidad extracontractual civil supone, una infracción del deber general de diligencia y respeto en las relaciones con el prójimo y sus bienes, cuya violación al causar un daño se traduce en la obligación de repararlo.

La responsabilidad extracontractual es resultado de un hecho jurídico que no requiere necesariamente la existencia de un acreedor y un deudor. Esto pone al que sufrió el daño en un plano de desigualdad con el que lo ocasionó porque no necesariamente conoce al que le causó el daño o tiene una relación jurídica con aquél. Al contrario, la responsabilidad contractual sí requiere de la obligación preexistente y por lo tanto, se traduce en la indemnización de daños y perjuicios, ya que la responsabilidad contractual es aquella que resulta del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato. Por el contrario la responsabilidad civil extracontractual se caracteriza porque no existe ningún vínculo obligatorio o relación jurídica preexistente entre el autor del daño y la víctima del mismo.

Por otra parte, la doctrina ha señalado como otro de los elementos que distinguen la responsabilidad civil contractual de la extracontractual, la ilicitud. “En la responsabilidad contractual, el ilícito se concreta por el incumplimiento de la prestación comprometida y en la extracontractual por la lesión a la esfera del interés de otro sujeto que esté protegido por el derecho.”³²

Hay que tomar en cuenta que si bien la ilicitud señalada está estrechamente relacionada a su vez, con la fuente que le da origen a la obligación, no deja de ser otro elemento distintivo ente ambos tipos de responsabilidad. No obstante, este ha sido un punto de discusión en la doctrina ya que por un lado algunos consideran que son diferencias más externas que sustantivas mientras que otros, consideran necesario hacer la mayor cantidad posible de distinciones entre las dos figuras.

La responsabilidad contractual se concreta por el mero incumplimiento de la obligación preexistente, mientras que en la responsabilidad extracontractual por el simple hecho de que se cause un perjuicio a la esfera del interés del otro. En ambos casos, si los daños están dentro del interés protegido por el derecho, tendrá lugar la reparación de los daños patrimoniales o morales.

³² MIGUEL PERALES, Carlos. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 3ª edición, Ed. Civitas, México, 2000. p. 123.

Debemos considerar que aunque hay elementos con características comunes y que la responsabilidad civil es una, es necesario la distinción entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual, sobre todo por cuestiones prácticas que requieren de un tratamiento distinto.

3. Responsabilidades derivadas de los actos ilícitos

Mercedes Campos Díaz Barragán, citando a Colín y Capitant, señala las siguientes diferencias prácticas entre los delitos civiles y penales:

1. "La consecuencia o sanción no es la misma ya que mientras que el Derecho Penal tiende a castigar al culpable, imponiéndole una pena que puede ser corporal (que afecte a la vida, a la libertad o la integridad del individuo) o pecuniaria; el Derecho Civil tiende a asegurar la reparación del perjuicio que se causó, imponiéndole al autor una condena únicamente de carácter pecuniario.

En el mismo sentido el Derecho Civil únicamente considera a los delitos civiles como hechos productores de obligaciones. El Derecho Penal se ocupa también de los delitos, pero únicamente para asegurar su represión por medio del sistema de las penas. Lo que tiene en común es que tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Penal, es siempre ilícito.

2. En los delitos penales, para que un acto constituya una infracción tiene que estar previsto por las leyes penales; en los civiles, cualquier hecho del hombre que cause un daño a otro da lugar a la reparación correspondiente en favor de la víctima.
3. Las infracciones penales no son siempre delitos civiles, en virtud de que hay actos castigados por el Derecho Penal que no causan ningún perjuicio. Son actos que requieren ser reprimidos con una penalidad pero en donde no hay ningún interés individual perjudicado que dé lugar a una demanda civil."³³

No obstante estas distinciones, hay ocasiones en que un delito civil constituye también un delito penal, en cuyo caso habrá que seguir ciertas reglas para poder solicitar la indemnización de daños y perjuicios.

Debemos distinguir la responsabilidad civil de la responsabilidad penal en cuanto al alcance del daño o perjuicio. Es decir, que si el perjuicio afecta a una persona privada, se puede obligar al autor a repararlo y entonces se llama responsabilidad civil.

Por ello es que hay que considerar que la responsabilidad constituye una reparación del daño causando, no una sanción. Además, la

³³ CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 2ª edición, Ed. UNAM, México, 2000. p.p. 22-23.

responsabilidad penal también está vinculada con la responsabilidad moral ya que requiere del elemento subjetivo del autor del daño.

Bonnetcase considera como fuente de la responsabilidad delictuosa el incumplimiento de una obligación extracontractual, señalando como requisitos de la responsabilidad delictuosa los siguientes:

1. "El incumplimiento de la obligación acompañando de un perjuicio para un tercero.
2. Que el incumplimiento sea resultado de una culpa del autor del perjuicio.
3. Que el incumplimiento sea de una obligación extracontractual."³⁴

Se establecen asimismo, las siguientes semejanzas y diferencias entre la responsabilidad civil contractual y la delictuosa extracontractual:

Semejanzas:

1. El incumplimiento de una obligación, ya sea de dar, hacer, no hacer o una omisión
2. El perjuicio.
3. La culpa, consiste en el incumplimiento consciente de la obligación. Es importante resaltar que aun cuando estos autores

³⁴ BONNETCASE, Julián. Op. cit. p. 412.

consideran que el elemento de culpa constituye la base de la responsabilidad extracontractual, otros no opinan lo mismo ya que junto a la teoría subjetiva o por culpa, se encuentra la teoría objetiva o sin culpa.

4. Una indemnización la cual representa la reparación del perjuicio.

Diferencias:

1. La naturaleza de la obligación, es decir la fuente que les dio origen.
2. Los resultados

Bonnecase hace hincapié sobre varios aspectos que se distinguen en ambas figuras:

- a) "La voluntad de incumplir se concibe en forma distinta en ambos casos;
- b) En las dos figuras, la gravedad del incumplimiento se aprecia en forma distinta;
- c) La carga de la prueba es distinta en uno y otro caso ya que en la contractual, la culpa se presume por lo que el acreedor sólo tienen que probar el incumplimiento del contrato y en la delictuosa, el acreedor soporta la carga de la prueba del incumplimiento inconsciente;

- d) Los daños y perjuicios en la responsabilidad delictual se aprecian mucho mejor que en la responsabilidad contractual.”³⁵

La antijuridicidad o ilicitud constituye el presupuesto necesario para la imputabilidad de la responsabilidad, sin embargo, los requisitos son distintos según se trate de un supuesto del ilícito penal o del ilícito civil. En el caso del primero, no es necesario que el perjuicio se constate materialmente mientras que en el ilícito civil sí se requiere comprobar la realidad perjudicial.

El artículo 1910 del Código Civil impone la obligación de reparar los daños causados, siempre que se haya actuado ilícitamente o contra las buenas costumbres.

El Código Civil del Distrito Federal define en su artículo 1830 la ilicitud, estableciendo que es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, es decir, como aquella conducta que viola una norma jurídica o va en contra de las buenas costumbres.

En este sentido la ilicitud en las relaciones u obligaciones se intuye de manera implícita del propio incumplimiento de la obligación; mientras que en la esfera aquiliana la antijuridicidad surge de la propia realidad

³⁵ Ibidem. p. 413.

perjudicial, que aun cuando el daño no se ha producido por la violación de algún precepto específico, sin embargo, su propia existencia muestra que el agente no se comportó con la prudencia y diligencia que exigía la naturaleza de la obligación de no causar daño a nadie.

La ilicitud es un elemento esencial de la responsabilidad civil porque a través de aquélla se puede apreciar la existencia de la responsabilidad. Asimismo, podemos definir a la ilicitud como la cualidad del acto que viola una norma positiva o, en su defecto, el principio "alterum non laedere", pero en todo caso esa violación debe existir, ya que de otro modo no es posible imponer a nadie una obligación por un acto lícito del que, por definición, no ha podido surgir un daño injustificado y, por ello, reparable.

La obligación que surge para el autor del daño es la reparación del mismo, lo cual se traduce en que la víctima puede elegir entre el restablecimiento de la situación anterior y cuando esto no sea posible en la reparación de los daños sufridos en ambos casos, el pago de daños y perjuicios.

El Código Civil contempla la reparación del daño dentro del capítulo V, De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos como la regla general para cualquiera de los casos que el mismo código regula que tienen como efecto o consecuencia la producción de un daño.

El primer párrafo del artículo 1915 establece que la reparación del daño debe consistir, a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

El concepto de daño y perjuicio que brindan los artículos 2108 y 2109 del Código Civil para el Distrito Federal, se ocupa solo del hecho que es ilícito por violar una obligación previa contractual, pero no considera el hecho ilícito proveniente de violentar un deber consignado en la ley, y no considera tampoco la idea de responsabilidad por daño sin culpa.

En otras palabras podemos decir, que el perjuicio es la ganancia o beneficio que, racionalmente esperado, ha dejado de obtenerse derivado del hecho ilícito de una persona.

En relación con esta posibilidad de que el ofendido pueda elegir entre el restablecimiento de la situación anterior o en el pago de daños y perjuicios, los tribunales han manifestado que cuando la acción verse sobre responsabilidad extracontractual y proceda la condena, el juzgador debe fijar en la obligación del restablecimiento de la situación anterior al daño causado, y sólo que ello no sea posible, habrá de condenar al pago de una cantidad en dinero equivalente al daño sufrido más daños y perjuicios.

Por otra parte, podemos decir, que el daño moral, lo debemos entender como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos,

afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

El artículo 1916 establece en su párrafo cuarto, que es el Juez quien determinará el monto de la indemnización por daño moral, tomando en cuenta las circunstancias concretas de cada caso.

Por su parte, el segundo párrafo de artículo 1916-Bis se refiere a los requisitos que deberá acreditar el que demanda la reparación del daño moral para que este proceda, debiéndose comprobar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta.

En responsabilidad civil contractual, es necesario que haya una relación entre los daños y los perjuicios y la falta de cumplimiento de la obligación. En la responsabilidad extracontractual, este último elemento no es necesario toda vez que aun cuando el agente del daño haya cumplido con sus obligaciones, si causa un daño tiene que repararlo.

4. La Exoneración de la Responsabilidad Civil

En el ámbito de la responsabilidad extracontractual hay distintos supuestos en que se exime de responsabilidad:

- 1) Cuando el hecho lesivo se produce por culpa inexcusable de la víctima;
- 2) Cuando se produce por caso fortuito o fuerza mayor;
- 3) Cuando es resultado del acto de un tercero.

En estos casos, aquél que llevó a cabo el acto u omisión que está relacionado con el daño, no tendrá que repararlo porque se considera que hay falta de causa.

Esto tiene sentido, en virtud de que la obligación resarcitoria tiene su fundamentación en la producción de la situación de desequilibrio que el daño representa y en su relación con el hecho que lo ha ocasionado.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal así lo contempla, en su artículo 2111 donde se establece que: "Nadie está obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad, o cuando la ley se la impone."

El Código Civil para el Distrito Federal contempla como excluyente de responsabilidad el hecho de que el daño se haya producido como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima, tanto para el caso de los hechos ilícitos, en el artículo 1910, como para el de responsabilidad objetiva, en el artículo 1913.

Aun cuando no menciona el caso en que el daño se haya producido por acto de un tercero, se entiende que ésta sería otra excluyente de responsabilidad en virtud de la causalidad entre el hecho y el daño.

En ambos casos el problema radica en determinar si la actividad de la víctima o del tercero, en mediata colaboración con la del actuante, ha interferido de manera suficiente en la relación causal para que el actuante pueda quedar exonerado del deber resarcitorio.

Lo que resulta importante para saber a quien se deberá imputar la responsabilidad, está relacionado con la inmediatez o mediatez que se le atribuya a la causa productora del daño. Para que al primer sujeto que lleve a cabo un acto u omisión que se relaciona con el daño, se le decida eximir del deber resarcitorio, porque se pruebe que un tercero o la víctima han intervenido en la cadena casual, es necesario examinar detalladamente todas las circunstancias relacionadas, para poder determinar si efectivamente hay una causalidad entre el hecho y el daño producido

El Código Civil para el Distrito Federal no dispone expresamente que los hechos, en relación al perjuicio deberán ser consecuencia directa e inmediata de su producción, sin embargo, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado la relación de causalidad como uno de los elementos necesarios para atribuir la responsabilidad a un individuo determinado.

De acuerdo con lo anterior, es algo complicado identificar entre hechos, cual es el que produjo el daño y así poder determinar si se exime o no de una probable responsabilidad al sujeto principal.

En cuanto al caso fortuito o fuerza mayor hay autores que no hacen distinción entre el caso fortuito o la fuerza mayor y consideran que deben constituir un obstáculo imprevisible, general (salvo cuando se trata de la ejecución de un hecho personal), absoluto y algunas veces definitivo.

Tomando en cuenta las características antes mencionadas, si el hecho puede ser previsible no hay caso fortuito o fuerza mayor. La imposibilidad para cumplir con la obligación debe ser general, lo cual se refiere a que la imposibilidad para el cumplimiento de la obligación debe ser para todo el mundo, no únicamente para sujetos en una situación en particular.

Borja Soriano distingue dos categorías de los casos fortuitos o de fuerza mayor: "aquellos que son accidentes naturales y los hechos del hombre."³⁶ En general, se han llamado caso fortuito al acontecimiento de la naturaleza y fuerza mayor al hecho del hombre. Sin embargo, los efectos jurídicos son los mismos y por lo tanto hay autores que consideran que no es necesario hacer una distinción.

³⁶ BORJA SORIANO, Manuel. Op. cit. p. 473.

Los diversos autores como Luis Pascual Estevill, los Mazeaud y Bonnacase entre otros, se refieren “al caso fortuito y fuerza mayor como exonerantes de responsabilidad, principalmente al caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales pero es importante resaltar que también se aplica a la responsabilidad extracontractual en el sentido de que si se produce un daño como consecuencia de un caso fortuito, por ejemplo que hubiera un temblor, si hay una relación de causalidad entre el hecho y el daño, es claro que no se le puede imputar la responsabilidad a un sujeto por falta de nexo causal.”³⁷

No obstante, se presentan dificultades por las características mismas de la responsabilidad extracontractual, que hacen que no se apliquen a todos los casos.

Consideramos que el sistema objetivista, no depende del grado de diligencia que el sujeto hubiera tenido para evitar la producción del daño, sino que se basa en la realidad perjudicial y su relación inmediata con la acción u omisión que los ha originado. Es decir que su atribución no es en relación con la imputabilidad culpable o no del hecho, sino que se debe a la reparación de cualquier lesión al interés de otro miembro de la comunidad.

En el caso de la responsabilidad subjetiva o por culpa del hecho, es más fácil probar que la imprevisibilidad se dio a pesar de la diligencia

³⁷ ESTEVILL, Luis Pascual. Op. cit. p. 510.

empleada, lo cual liberará al sujeto que actuó. Sin embargo, en el caso de la responsabilidad objetiva, el simple hecho de que no pudieron preverse los daños no es suficiente para eximir de responsabilidad al sujeto.

CAPÍTULO 3

MARCO JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE OCASIONEN SUS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD

En nuestro derecho positivo mexicano aún existen muchas lagunas respecto a la responsabilidad civil de los padres por los daños y perjuicios que ocasionan sus hijos durante la minoría de edad.

Es el caso de la responsabilidad civil, en la que, salvo los temas abordados en los textos de derecho de las obligaciones, encontramos raras referencias doctrinales concretas. Respecto a nuestro tema en comento, es prudente mencionar que nuestro Código Civil del Distrito Federal establece en los numerales 1919 al 1922, entre otras, hipótesis normativas relacionadas con la responsabilidad que les depara a los padres por el hecho de sus hijos.

Los sistemas jurídicos español y mexicano comparten muchas similitudes en el tratamiento de la responsabilidad civil, por lo cual en la presente tesis en comento hemos de encontrar bastantes situaciones que se pueden entender como referidas al Derecho Mexicano, o en su caso encontrar elaboraciones que permitan en su momento plantear la responsabilidad civil desde una visión jurídica más nacional.

La autora, profesora de Derecho Civil en la Universidad de Barcelona, Mónica Navarro aborda la cuestión citada, en el Derecho Español, de quién y cómo se paga o resarce el daño causado por menores sujetos a patria potestad. El tema, amplio por cierto, abarca diversas hipótesis. Lo mismo se refiere a hechos tan simples como “pagar los gastos de limpieza de la tapicería de un coche ajeno tras el vómito de un niño de cuatro años en el interior del mismo, hasta los daños ocasionados por actos de vandalismo por un joven de diecisiete años, ligados al terrorismo y, en ocasiones, con resultados de muerte.”³⁸

La interpretación judicial mexicana en este tema ha sido escaso, de los ejemplos que podemos citar destacan algunas resoluciones de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así, la Corte se pronunció, respecto de los artículos del Código Civil que regulan la responsabilidad civil de los padres, en el sentido de considerar que “la ratio legis de las anteriores disposiciones radica, indudablemente, en que presumiendo el legislador la falta de vigilancia por parte de los padres o tutores sobre los hijos o incapacitados que tengan a su cuidado, lógicamente deben responder por esa falta suya, sólo que el propio legislador establece la presunción como “juris tantum”, ya que admite prueba en contrario al disponer que ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los

³⁸ NAVARRO MICHEL, Mónica. La Responsabilidad Civil de los Padres por los daños de los hijos. 2ª edición, Ed. Bosch, España, 2000. p. 39.

incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlo; en la inteligencia de que por disposición de este mismo precepto, tal imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de la presencia de aquellos, si aparece que no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados. Pero indudablemente que no sólo mediante la prueba que destruya tal presunción, quedan eximidos quienes ejercen la propia potestad, del deber de responder civilmente de los daños y perjuicios por los actos de los menores que estén bajo su poder y habiten con ellos, sino también cuando se demuestre (y éste es un principio general vigente en materia de responsabilidad extracontractual sea que tome su origen en hechos propios, en hechos de terceros o en hechos de las cosas) que el daño causado se produjo por culpa inexcusable de la víctima, pues entonces resulta indiscutible que tampoco puede exigirse válidamente por esta tal responsabilidad.”³⁹ La anterior tesis establece los criterios sostenidos por los tribunales mexicanos; sin embargo, resulta indispensable que también en el campo doctrinario se abunde sobre la materia. Para tener una visión clara sobre el marco jurídico de la responsabilidad civil en nuestro país, será oportuno precisar lo siguiente.

³⁹ Semanario Judicial de la Federación. T. XI. 3ª Sala Vol. II. Marzo-Abril, México, 2000. p. 401.

I. En el Código Civil para el Distrito Federal

La responsabilidad civil en general se regula en los artículos 1161 fracciones IV y V, en el 2117 y 2994 del Código Civil para el Distrito Federal donde se establece lo siguiente.

“Artículo 1161. Prescriben en dos años:

- I. ...
- II. ...
- III. ...
- IV. La responsabilidad civil por injurias, ya sean hechas de palabra o por escrito, y la que nace del daño causado por personas o animales, y que la ley impone al representante de aquéllas o al dueño de éstos.

La prescripción comienza a correr desde el día en que se recibió o fue conocida la injuria o desde aquél en que se causó el daño;

- V. La responsabilidad civil proveniente de actos ilícitos que no constituyen delitos.

La prescripción corre desde el día en que se verificaron los actos.”

En la fracción V antes señalada en su precepto establecido para este efecto en lugar de actos ilícitos, debe decir hechos ilícitos.

Por su parte el artículo 2117 establece lo siguiente en relación al monto de la responsabilidad civil.

“Artículo 2117. La responsabilidad civil puede ser regulada por convenio de las partes, salvo aquellos casos en que la ley disponga expresamente otra cosa.

Si la prestación consistiere en el pago de cierta cantidad de dinero, los daños y perjuicios que resulten de la falta de cumplimiento no podrán exceder del interés legal, salvo convenio en contrario.”

En la responsabilidad civil, existen también los denominados acreedores de primera clase, es decir, los que tienen mejor preferencia, al respecto el artículo 2994 del Código Civil para el Distrito Federal establece en sus seis fracciones lo siguiente:

“Artículo 2994. Pagados los acreedores mencionados en los dos capítulos anteriores y con el valor de todos los bienes que queden, se pagarán:

- I. Los gastos judiciales comunes, en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles;
- II. Los gastos de rigurosa conservación y administración de los bienes concursados;

- III. Los gastos de funerales del deudor, proporcionados a su posición social, y también los de su mujer e hijos que estén bajo su patria potestad y no tuviesen bienes propios;
- IV. Los gastos de la última enfermedad de las personas mencionadas en la fracción anterior, hechos en los últimos seis meses que precedieron al día del fallecimiento;
- V. El crédito por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y la de su familia, en los seis meses anteriores a la formación del concurso;
- VI. La responsabilidad civil en la parte que comprende el pago de los gastos de curación o de los funerales del ofendido y las pensiones que por concepto de alimentos se deban a sus familiares. En lo que se refiere a la obligación de restituir, por tratarse de devoluciones de cosa ajena, no entra en concurso, y por lo que toca a las otras indemnizaciones que se deban por el delito, se pagarán como si se tratara de acreedores comunes de cuarta clase."

Ahora bien, en el capítulo V primera parte, libro cuarto del Código Civil para el Distrito Federal denominado De las Obligaciones que nacen de los actos ilícitos, establece distintos supuestos en que existe la obligación por los daños causados derivados de hechos ilícitos.

En base a lo anterior, se puede decir que el problema de la responsabilidad es distinto al de la causa material o causa eficiente del daño. Es un problema de atribución de las consecuencias de Derechos que se producen cuando alguien ha sufrido un daño.

El nexo de causalidad entre el hecho ilícito y el daño reparable debe ser entendido que consiste en establecer la consistencia de los supuestos necesarios para imputar las consecuencias de derecho que produce un daño injusto en el caso de la responsabilidad por hechos de terceros en este caso, los menores bajo custodia que es el tema en estudio.

Respecto a las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos los artículos 1910 al 1918 establecen lo siguiente.

En primer lugar se establece la ilicitud del que obra contrariamente a la moral y a las buenas costumbres y que causare un daño a otro, estará obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

De igual forma, cuando en la ejecución o acción de un hecho ilícito intervenga un incapaz deberá repararlo, salvo que la responsabilidad recaiga en las personas de él encargadas, es decir, los que ejerzan la patria potestad, los que habiten con ella a no ser que los menores ejecuten los actos que dan origen a dicha responsabilidad cuando estos se encuentren

bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, en este sentido las personas antes señaladas asumirán la responsabilidad de que se trata.

Asimismo, esto se aplicará también a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado. Siguiendo con nuestro tema, podemos decir, que ni los padres ni los tutores tendrán la obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados que están bajo su cuidado y vigilancia si comprueban que les fue imposible evitar el tal daño o perjuicio. Tal imposibilidad, no resulta de la circunstancia, de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido la suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

Cuando al ejercitar un derecho se cause daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho, esto es lo que la doctrina llama abuso del derecho.

Por otra parte, cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos; aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

De igual forma cuando sin el empleo de mecanismos, instrumentos, etc., a que se refiere el artículo anterior y sin culpa o negligencia de ninguna de las partes se producen daños, cada una de ellas los soportará sin derecho a indemnización.

"Siguiendo con nuestra exposición podemos decir que, la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios."

Resumiendo lo anterior, podemos decir que, cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en el Distrito Federal y se extenderá al número de días que, para cada una de las incapacidades mencionadas, señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes.

Desde el punto de vista legal, por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño materia, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los artículos 6 y 7 de la Constitución General de la República.

En todo caso, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta.

Resaltando el punto de vista legal del tema que venimos señalando, podemos decir que, las personas que han causado en común un daño, son responsables solidariamente hacia la víctima por la reparación a que están obligadas. Asimismo, las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones.

De los anteriores comentarios, se desprende que la responsabilidad civil según las previsiones del Código Civil puede recaer en tratándose de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores, sobre quienes ejerzan la patria potestad sobre ellos. Cesa, sin embargo, esta responsabilidad cuando los menores ejecuten los actos que dan motivo a ella encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trate.

La responsabilidad de los incapacitados, recae sobre los tutores que los tengan bajo su cuidado.

Pero ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia si probaren que les ha sido imposible evitarlos; sin embargo, esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

A manera de resumen se puede decir que los que ejerzan la patria potestad y los tutores tienen la obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los menores que estén bajo su custodia y que habiten con ellos, excepto que los menores ejecuten los actos dañosos o ilícitos encontrándose bajo la vigilancia de otras personas como directores de colegio, internados, talleres, etc., ya que en éste supuesto esas personas asumirán la responsabilidad de que se trate.

Ahora bien, el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 46 establece que:

“Artículo 46. (Obligadas a reparar el daño). Están obligados a reparar el daño:

- I. Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;

- II. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios;
- III. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y
- IV. El Gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones.

Queda a salvo el derecho del Gobierno del Distrito Federal para ejercitar las acciones correspondientes contra el servidor público responsable."

Respecto a lo anterior, podemos decir que nuestros tribunales familiares se han referido ampliamente al tema. A vía ejemplar, citamos esta sentencia: "La reparación del daño proveniente de un delito de

homicidio o lesiones, de acuerdo con el artículo 50-Bis del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, tiene el carácter de pena pública e independientemente de la acción civil, se exigirá de oficio por el Ministerio Público, determinando su cuantía, con base en las pruebas obtenidas en el proceso; dicha reparación comprende entre otros, el daño moral y/o material, así como el resarcimiento de los perjuicios ocasionados a las víctimas o a sus familiares; en concreto, se distinguen dos tipos de daños, en relativo a derechos de personalidad y el patrimonial, en los primeros se actualiza cuando existe una lesión sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, esto es, en bienes que no pueden ser tasables en dinero, como son el honor o aquellos que tienen como fin afectar o dañar ese ánimo particular sobre determinada persona y que al verse lesionado también sufrirá una afectación; y en los últimos se comprenden los daños de carácter económico que se originan por la muerte o alteraciones en la salud del pasivo.⁴⁰ La reparación del daño moral se encuentra prevista y sancionada en los artículos 1958 y 1995 del Código Civil del Estado de Puebla, y en ellos se establece, entre otras cosas, que será independiente de la responsabilidad civil, de la reparación del daño y la indemnización, de orden económico y se decretará aún cuando éste no exista y no excederá del importe de mil días de salario mínimo general; por tanto, su aplicación en cuanto a la cantidad de condena, debe estar cuantificado atendiendo a las circunstancias del hecho, a la

⁴⁰ Semanario Judicial de la Federación. T. II 3ª Sala Vol. II. Marzo-Abril, México, 2000. p. 1418.

naturaleza del daño que sea preciso reparar y a las demás constancias que obren en el proceso, como puede ser el menoscabo a los derechos de personalidad, pues difícilmente se podrá resarcir un dolor, una deshonra o una vergüenza, y atendiendo a todo ello se debe determinar el pago de la reparación del daño moral. La reparación del daño material, tratándose de los delitos en cuestión, se establece de dos formas: una consistente en una indemnización económica previamente fijada por la ley y la otra en la reparación material de los daños ocasionados, la primera se traduce en el pago de una cantidad de dinero a las víctimas o bien a los dependientes económicos del occiso, que respecto a las lesiones, no excederá de mil doscientos días de salario, dependiendo de la gravedad de éstas, así como al grado de incapacidad que se ocasiona, y en lo referente al diverso de homicidio es el equivalente a mil doscientos días de salario; mientras que las segundas deben estar sujetas a la comprobación de los gastos efectuados por el lesionado o los ofendidos con motivo del delito, esto es, la restitución de las erogaciones que la víctima o los familiares de éstas hacen con motivo de la comisión de esos delitos.

2. Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal

Han pasado casi cuatro décadas, desde que la Organización de las Naciones Unidas (ONU), promulgó la Declaración de los Derechos de la niña y el niño, planteando desde entonces que “el niño y la niña deben disfrutar

de todos los derechos sin excepción alguna, sin distinción o discriminación por motivos económicos, religiosos o de cualquier índole.” “En nuestro país, fue hasta diciembre de 1974, cuando por vez primera se establece constitucionalmente la igualdad entre el varón y la mujer ante la ley, misma que protegerá la organización y el desarrollo de la familia, así como el derecho que toda persona tiene, para decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Ya desde el nacimiento en 1917, la Constitución Política obligaba a los mexicanos a hacer que sus hijos, hijas o pupilos concurrieran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación elemental.”⁴¹

“En 1977 se creó el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), cuyo servicio era puramente asistencialista y con el objeto de apoyar el desarrollo y la subsistencia de la familia, así como a los individuos que carecían de ella esto vino a suplir al anterior Instituto Nacional de Protección a la Infancia el cual estuvo vigente hasta 1976.”⁴²

“Con una intención más clara de proteger a la niñez, en 1980 nuevamente la Constitución establece el deber que los padres tienen de preservar el derecho de las niñas y los niños a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental, dejando que la ley secundaria

⁴¹ TREJO MARTÍNEZ, Adriana. Prevención de la Violencia Intrafamiliar. 3ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 76.

⁴² *Ibidem*. p. 77.

determine los apoyos a la protección de ellas y ellos, a cargo de las instituciones públicas. Dos años más tarde, el DIF adecuó su actuación al mandamiento constitucional.⁴³

En 1983, otros derechos sociales trascendentes se reconocían en nuestra Carta Magna: el de la protección de la salud y el de disfrutar de una vivienda digna y decorosa, mismos que protegen a todas las personas, pero que su carácter de derechos sociales, ha dificultado su ejercicio.

“La última reforma al artículo cuarto constitucional fue publicada en abril del 2000, en la que se declara que las niñas y los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, así como la obligación de los ascendientes, tutores y custodios para preservar esos derechos, y la participación que el Estado tendrá en el cumplimiento de los mismos.”⁴⁴

A nivel internacional, terminando la década de los 80's y en el marco de los preparativos de la Cumbre Mundial a favor de la infancia, los diagnósticos nacionales e internacionales mostraron que a pesar de algunos avances, la situación precaria y de morbilidad de la niñez en los países con bajos niveles de desarrollo, seguía siendo alarmante.

⁴³ Ibidem. p. 78.

⁴⁴ VELÁSQUEZ, Carolina. Hombres violentos, Mujeres Golpeadas. 3ª edición, Ed. Trillas, México, 2001. p. 85.

En ese sentido, la ONU, consciente, de la situación por la que millones de niñas y niños viven alrededor del mundo, aprobó en 1989 un documento único en su clase sobre derechos humanos, la Convención sobre los Derechos de las niñas y los niños, que a partir de su vigencia, ha generado un movimiento universal de análisis de la situación de la infancia, de estudio sobre los ordenamientos jurídicos vigentes que regulan la materia, así como un innovador y sustancial proceso de reforma legislativa.

Latinoamérica no ha sido ajena a este proceso, desde México hasta la Argentina, la sociedad civil y el gobierno han concertado acuerdos para llevar a cabo transformaciones radicales en sus legislaciones sobre infancia. En algunos países ya se ha concluido con éxito el trabajo, en otros, los resultados no han sido del todo satisfactorios, y los últimos, como México y específicamente en el Distrito Federal, la Ley de los Derechos de las niñas y los niños en el Distrito Federal es el fruto del empeño que puso el Gobierno Democrático por llevarlo a cabo.

Sin embargo, a pesar de que el modelo se ha utilizado exitosamente en algunos países de Latinoamérica, como Brasil, Costa Rica, ó Venezuela, no puede ser aplicado como un patrón inflexible a todos los países, ya que debe ser adecuado a la realidad jurídica, política y cultural de cada Estado, sin que con esto se comprometa la concepción de las niñas, los niños y los adolescentes como sujetos de derecho.

Cabe mencionar que la tarea no fue fácil, especialmente porque nos enfrentamos a estructuras sociales, políticas y jurídicas muy conservadoras, que son un freno al desarrollo de esta ciencia del derecho, como lo es el de la regulación de los derechos de la niñez y la adolescencia.

“Durante los primeros cincuenta años del siglo pasado, la sociedad y el poder se encontraban en posiciones antagónicas, hoy gracias al desarrollo de las democracias, es posible pensar y actuar dentro de un marco de corresponsabilidad. Por lo que es válido recordar lo que en su momento dijo el Director Ejecutivo del UNICEF, James P. Grant, Los niños son buenos para la Democracia.”⁴⁵

Actualmente, dentro del marco que brinda la lucha de la sociedad por la preservación y desarrollo del Estado de Derecho, el tema de los Derechos de la niñez arriba con justa oportunidad, toda vez que durante siglos, la igualdad, universalidad y no-discriminación sobre el goce y ejercicio de los Derechos Humanos, no han sido características de los derechos de la niñez y la adolescencia. La sociedad civilizada construyó toda una doctrina jurídica, que en lugar de garantizar, negó derechos a las niñas y los niños, por considerarlos como entes incompletos, sujetos al dominio o *Patrio Poder* absoluto de las personas adultas, de cuya buena voluntad o responsabilidad, dependía el respeto de sus más elementales atributos como persona.

⁴⁵ LEVER, M. Elsa. Los Derechos de los Niños. 2ª edición, Ed. COVAC, México, 2001. p. 39.

“A esta doctrina se le denominó de *Situación irregular*, la cual se sustenta en estudios, tesis y postulados que los científicos del Derecho, construyeron en torno al fenómeno menor y que fueron la fundamentación doctrinaria de las leyes de menores, que negaban la capacidad de goce y ejercicio de los derechos de las niñas y los niños. Dichas leyes en su esencia no son más que formas jurídicas obsoletas e inconstitucionales, con conceptos indeterminados y categorías abiertas, aprobadas y aplicadas por la mayoría de países, bajo el eufemismo de tutelar los derechos de los menores, pero en realidad, negando e impidiendo el ejercicio de los mismos, e imponiendo situaciones contrarias a la libertad y al desarrollo integral de las niñas y los niños.”⁴⁶

Las decisiones tomadas bajo ese marco jurídico de protección a los menores, también eran indeterminadas. La naturaleza eminentemente controladora de los individuos de las actuaciones públicas, basadas en unos modelos esencialmente jurídicos de intervención, se ceñían al uso de técnicas puramente asistenciales, limitadas a remediar la situación del menor, entendiendo como el incapaz sin ningún empeño rehabilitador o restitutorio.

Ante el cuestionamiento de las instituciones de internamiento de menores como panacea de la atención hacia ellos, se desarrolló un cambio en su enfoque, basado en un análisis global de las necesidades de las niñas

⁴⁶ Ibidem. p. 41.

y los niños, para estar en condiciones de dar respuestas diversificadas a cada una de ellas. Se desarrollaron modelos de intervención comunitarios y se incorporaron nuevas profesiones que dieran impulso a una labor multiprofesional, potenciando el trabajo con la familia y el medio de pertenencia de la niña y el niño como único camino de rehabilitación que permita regenerar las condiciones de la convivencia familiar.

Con gran acierto, la Convención sobre los Derechos de las Niñas y los Niños, ha revolucionado la manera de concebir la situación de la niñez y la adolescencia que se tenía hasta esa fecha, ya que, de existir en un ámbito eminentemente social, ahora se reclama y reconoce al colectivo poblacional de niñas y niños como miembros de la sociedad y, por ende, sujetos de derecho, desde la percepción de su realidad, como lo que son y no como lo que pueden llegar a ser, no sólo en entornos privados y sociales, sino también en términos de convivencia cívica. No se les debe atención por su condición de mujeres y hombres del mañana, sino por su realidad presente como seres humanos con plenitud de derechos a los que por su especial condición evolutiva y su situación de natural desigualdad, requieren en justicia un trato desigual, un trato con equidad.

Ese trato debe ser privilegiado en cuanto a la satisfacción de sus necesidades y en función de su propia evolución, ya que en la medida en que van cumpliendo su proceso de desarrollo, van adquiriendo un mayor

grado de autonomía y capacidad de discernimiento, que les permita alcanzar condiciones de ejercer plenamente su capacidad de obrar y decidir por ellos mismos. Tales planteamientos han supuesto una renovación radical del tratamiento jurídico de que son susceptibles las niñas y niños en un estado de derecho.

No es indiferente a la sociedad y al gobierno, cómo las niñas y los niños cumplen ese tránsito desde su absoluta dependencia hasta alcanzar su plena integración en el mundo adulto. La sociedad tiene un compromiso con la infancia para dotarle de las condiciones que permitan su desarrollo integral, ello exige evitarles situaciones de discriminación, de explotación, de abusos, de violencia, de carencia de elementos indispensables para su desarrollo y de satisfacción de sus necesidades básicas.

Por ello, la Convención sobre los Derechos de las Niñas y los Niños establece mecanismos de acompañamiento y asistencia basados en las antiguas instituciones jurídicas de la patria potestad y tutela, y establece la obligación del Estado y de la sociedad, de garantizar en el seno familiar, la cobertura de necesidades y la generación de condiciones idóneas, o al menos suficientes, para que el proceso de desarrollo infancia-adolescencia pueda verse cumplido. Impulsa principios como que la familia es el lugar donde idealmente las niñas y los niños pueden y deben crecer, pero también establece el principio del ejercicio responsable de la patria

potestad y la corresponsabilidad de las madres, los padres, la familia, la sociedad y el estado como garantes del desarrollo integral de la niñez.

Es precisamente ese interés social en un correcto desarrollo evolutivo de las niñas y los niños, lo que obliga desde la nueva perspectiva marcada por la Convención, a no abandonar a las madres y a los padres en el ejercicio de tales funciones de asistencia a sus hijos, asumiendo los Poderes Públicos una función subsidiaria que les compromete de forma activa a asegurarles su bienestar.

Ahora bien, una vez declarados los derechos que amparan este nuevo enfoque de la niñez, lo siguiente es procurar su cumplimiento. El problema de la eficacia de los derechos de la niñez, ha sido abordado por los científicos del Derecho Internacional y los especialistas en Derechos Humanos de la Niñez y la Adolescencia, partiendo de la doctrina de la **Protección Integral**, misma que plantea el respeto y cumplimiento de los derechos establecidos en la Convención, para todas las niñas y los niños, así como el reconocimiento de espacios y momentos para la participación de la niñez en los asuntos que les afecten, tarea nada fácil, puesto que si bien, las garantías de respeto a los derechos civiles y políticos implican evitar actos de molestia por parte de las autoridades, los derechos sociales encuentran su garantía básica en la obligación que tiene el Estado, de realizar acciones positivas y establecer un conjunto de políticas públicas que aseguren la dignidad de las condiciones de vida de su población.

Sin embargo, además de la concurrencia de garantías jurídicas, sociológicas y políticas, para lograr la exigibilidad de los derechos, se requiere la construcción de un sistema normativo que regule la protección jurídica y social, que propicie la realización de acciones afirmativas del Estado. Obviamente desde una visión normativa, en donde el derecho deja de estar a la zaga y se convierte en un mecanismo de promoción social, que pretende alterar la realidad o la construcción de mundos posibles.

“La protección jurídica puede dividirse en dos niveles; uno sustantivo y otro adjetivo. El primero de ellos consiste en declarar que las niñas y niños son sujetos de derecho, como ya se ha indicado; y como consecuencia de lo anterior, el segundo nivel se refiere al reconocimiento legal de todos los derechos que le asisten en materia de derechos humanos, así como los principios dentro de los cuales deben de gozarse y ejercitarse.”⁴⁷

A su vez la administración de justicia presenta dos vertientes; la primera es aquélla que se construye para la restitución del o los derechos violados a la niñez o al adolescente; es decir, cuando ellas o ellos son víctimas, por acciones u omisiones de su padre, madre, encargados de su cuidado, tutores, responsables, sociedad o Estado, y la segunda se refiere a la adopción y aplicación de medidas socio-educativas para aquellos adolescentes que se les ha comprobado haber cometido infracciones a las

⁴⁷ FERNÁNDEZ PONCELA, Anna. La Discriminación de los niños de hoy. 2ª edición, Ed. Trillas, México, 2002. p. 17.

leyes penales. En ambos casos se deben respetar todos los derechos que les son propios.

Por su parte, la Protección Social de la niñez se equipara con la generación de sistemas de protección social públicos, el desarrollo de prestaciones sociales de manera sistemática; en fin, la constitución de un sistema de Servicios Sociales paralelo al sistema educativo o de salud.

Este tipo de protección tiende a redefinir la construcción de las Políticas Públicas para que los derechos y principios declarados no sean retóricos, concertando con la sociedad civil, su corresponsabilidad en el desarrollo de las mismas, lo que no significa desde ningún punto de vista que el poder político eluda su responsabilidad frente a la sociedad como Estado, o que traslade a ésta, el cumplimiento de obligaciones que le son propias por su naturaleza o esencia. Estas políticas deben incorporarse a un esquema de actuación pública generadora de acciones dirigidas a ofrecer una atención integral a todas las niñas y niños que se encuentren en el ámbito de actuación de los poderes públicos.

De esta suerte, derechos tales como: alimentación, salud, educación, el respeto a su integridad, a su intimidad y de su medio de convivencia, a sus relaciones familiares, a sus opiniones, a su necesidad de estar informado, a condiciones de bienestar adecuadas, y dotar de seguridad su vida, son, entre otras, condiciones esenciales para el desarrollo evolutivo

de la personalidad humana y, por lo tanto, objetivos necesarios de las políticas públicas de atención a la niñez y la adolescencia, tales como:

- a) "Políticas de provisión de servicios que aseguren condiciones de vida mínimas en relación con los derechos económicos, sociales y culturales que les corresponden, y el mayor nivel de recursos disponibles.
- b) Políticas de protección y garantía del ejercicio de los derechos, tanto en su vertiente preventiva, compensatoria, como en la de restitución de derechos frente a situaciones de privación.
- c) Políticas de promoción que contemplen tanto acciones de participación como de divulgación y extensión de los derechos."⁴⁸

La Protección Jurídica y Social descrita en forma de modelo, se fundamenta jurídicamente en la Convención sobre los Derechos de las niñas y los niños, pero especialmente emana de la necesidad de dotar a la niñez de instrumentos que posibiliten su desarrollo integral. En tal virtud, afirmamos que la actividad legislativa del Distrito Federal tuvo como fin, desarrollar en leyes ordinarias, los postulados y contenidos de la citada Convención y, de esa manera alterar en forma positiva la situación de la niñez y la adolescencia.

⁴⁸ MCNAUGHT MARTÍNEZ, Hugo. Niños Privados de un medio familiar normal. 4ª edición Ed. Trillas, México, 2000. p. 86.

Ese es el marco en el que la Ley de los Derechos de las niñas y los niños en el Distrito Federal se sitúa para, a partir de los derechos reconocidos en la Constitución Mexicana y en la propia Convención sobre los Derechos de las Niñas y los Niños, reconocer los derechos complementarios, delimitar las responsabilidades de cada quien en la sociedad a favor de la infancia, a través de la función protectora o tutelar y determinar los lineamientos precisos para la implementación de políticas y el desarrollo de sus respectivas funciones y acciones de gobierno por los diferentes organismos administrativos, para favorecer a las niñas y niños que tienen derecho a los servicios y beneficios de la política social como grupo de atención prioritaria, a los que están en riesgo de ser privados de sus derechos y a quienes por acción u omisión ya se encuentran privados de ellos.

La Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal contiene cuatro vertientes:

- ❖ “Los principios normativos.
- ❖ Los conceptos y las definiciones esenciales.
- ❖ Las disposiciones que determinan atribuciones concretas a los Órganos Locales de Gobierno del Distrito Federal.

- ❖ El establecimiento de acciones afirmativas por parte del gobierno, para la aplicación de las normas y las medidas contenidas en la Ley."⁴⁹

La Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal no sólo pretende ser una Ley marco, sino establecer mecanismos en el orden jurídico y social para la adecuada atención e integración social de las niñas y los niños, y debe manejar las cuatro vertientes referenciadas; ya que son las que dotan al instrumento normativo de plena eficacia jurídica. Sería precisamente la falta de alguna de ellas lo que dejaría al documento normativo, privado de la capacidad de cumplir los objetivos propuestos.

La Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal pretende a sí mismo, establecer y aterrizar principios fundamentales en las actuaciones a favor de la niñez, tales como: el del interés superior de la niñez, la no-discriminación, la corresponsabilidad o concurrencia entre familia, sociedad y gobierno; el reconocimiento de la diversidad de necesidades y etapas de desarrollo, que requieren respuestas gubernamentales adecuadas a las mismas: la igualdad y equidad para la niñez, que la familia es el espacio primordial para su desarrollo; el del derecho a una vida libre de violencia y el respeto a la diversidad cultural.

⁴⁹ LIMA MALVIDO, Ma. de la Luz. Los Derechos de las niñas y de los niños. 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 189.

El fortalecimiento del papel de la familia y el derecho de las niñas y los niños a la preservación de su medio familiar; el objetivo rehabilitador de toda intervención protectora; la primacía de programas sociales que proporcionen adecuada asistencia a las niñas y los niños afectados; y la necesaria diferenciación de funciones entre órganos judiciales que se encargan de impartir justicia, y los administrativos, quienes intervendrán para restituir los derechos que hayan sido violados son, entre otros, los criterios que vinieron a reforzar los planteamientos innovadores contenidos en la ley.

La ley en comento prevé la creación de instancias de concertación de acciones a favor de la niñez y la adolescencia, denominadas Consejos, donde confluyen entes gubernamentales y organizaciones de la Sociedad Civil, debiendo ser constituidas tanto a nivel central como en cada una de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal.

Cabe mencionar que el reconocimiento del interés público sobre el ejercicio del cuidado y la asistencia de los padres y las madres a sus hijas e hijos, es un principio esencial derivado del artículo 19.1 de la Convención sobre los Derechos de las Niñas y los Niños, mismo que ha cuestionado la tradicional concepción de la patria potestad como una relación jurídica de orden estrictamente familiar, sometida a criterios de privacidad y de intimidad, puesto que ha permitido configurar y legitimar socialmente la intervención de los poderes públicos cuando la niña o el niño se encuentre

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

en riesgo o peligro, mientras está bajo la custodia de quienes ejercen la patria potestad, o de cualquier otra persona.

“Por otro lado, la Ley aprobada, define al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal (DIF-DF), como el Órgano de la Administración Pública que realizará la intervención socio-familiar, que dé amparo jurídico-social a las niñas y los niños privados de sus derechos fundamentales, en virtud de su tradicional función integradora de la familia y protección a la niñez y adolescencia.”⁵⁰

La función decisoria y de tutela judicial, no cabe duda, debe ser realizada por los Jueces de lo Familiar, quienes en el ejercicio de sus funciones, deben actuar siempre en cumplimiento del interés superior del menor. El diseño y la operación de un nuevo modelo de atención a las niñas y los niños privados de sus derechos requiere una minuciosa articulación de las medidas de protección jurídica precisas para dotar de eficacia a las intervenciones de carácter psicosocial y educativo que deban realizarse. La reforma al Código Civil fue una oportunidad que hubiera permitido articular de una manera completa, el sustento jurídico del nuevo modelo de protección jurídico-social de las niñas y los niños del Distrito Federal, pudiendo haber redondeado el modelo, hecho que no sucedió.

⁵⁰ Ibidem. p. 218.

Con la Ley sobre los Derechos de las Niñas y de los Niños se pretende dar certeza y seguridad jurídica a los derechos de los infantes para que éstos sean respetados en su persona, en su educación, alimentación y demás derechos inherentes al infante ya que éste es el ser más indefenso de la humanidad.

La ley, necesariamente busca abordar un número de tareas complejas, y propiciar la discusión sobre las acciones pendientes a favor de la niñez y la adolescencia. No parece exagerado por ello, plantear la necesidad de un plazo transitorio de puesta en ejecución del nuevo modelo que otorgue un periodo próximo al año para el abordaje paulatino y programado de todas las tareas apuntadas.

Respecto a la responsabilidad de los padres en el Título Tercero denominado De las Obligaciones de la Familia en los artículos 8 y 12 de la Ley de los Derechos de las Niñas y de los Niños se establece lo siguiente.

“Artículo 8. La madre y el padre son igualmente responsables del desarrollo sano e integral de sus hijos, debiendo garantizar lo necesario para su subsistencia, salud, educación y los elementos que favorezcan su incorporación al medio social.”

“Artículo 12. La Secretaría de Desarrollo Social, en coordinación con el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Distrito Federal,

instrumentará los mecanismos conforme a los cuales las autoridades y las instituciones los apoyen y asistan en el cumplimiento de sus responsabilidades.”

De los anteriores artículos se infiere que la Ley antes citada pretende responsabilizar de manera total a los padres de los menores tanto de la seguridad y bienestar de éstos con el propósito de que su integración a la sociedad sea exitosa y apegada lo más posible a derecho como lo señala el artículo 8 antes citado. Asimismo, de acuerdo con las políticas gubernamentales instituidas con el propósito de garantizar el bienestar de la familia, de los ciudadanos y de los menores en general el Estado Mexicano, busque el apoyo de otras dependencias para que los auxilien en el cumplimiento de la parte de responsabilidad que le incumbe al gobierno de México.

Por lo anterior, consideramos que la responsabilidad civil de los padres por los hechos o conductas de los hijos deben ser consecuencia de éstos, y en su momento si están dadas las condiciones de hecho, de derecho, políticas y sociales también el Estado Mexicano deberá observar lo propio con su respectiva responsabilidad.

3. El funcionamiento de la responsabilidad de los padres en la actualidad

En la actualidad el funcionamiento de la responsabilidad civil de los padres, se ejerce por medio de la patria potestad, la cual es un derecho y al mismo tiempo una obligación que tienen los padres para con sus hijos y los bienes de éstos. El significado de la palabra se puede traducir como el poder que los padres tienen sobre sus hijos incapaces, los menores de edad hasta la edad de 18 años o hasta que éstos se emancipen (la emancipación surge cuando un menor de edad, en virtud de haber contraído matrimonio, deja de estar sometido a la patria potestad de sus padres al igual que sus bienes; sin embargo, para vender, arrendar o realizar negocios con sus bienes, requerirá de autorización judicial y de un tutor). La patria potestad no es renunciable y sólo podrán negarse al ejercicio de la misma los mayores de sesenta años cumplidos o cuando su mal estado habitual les impida ejercerla adecuadamente.

Está dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal que en el ejercicio de la patria potestad debe existir entre ascendientes y descendientes, tutores y pupilos una relación de respeto y consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad o condición.

El objeto del ejercicio de la patria potestad se puede traducir entre otros en el derecho o facultad de corregir a los hijos o a las personas que

están sujetos a ella, y en el derecho a administrar los bienes de los mismos, así como a recibir la mitad de las ganancias que se obtengan en la administración de los bienes cuando éstas no hayan sido producto o adquisiciones derivadas del trabajo del titular o propietario; en este aspecto, el Juez de lo Familiar tiene facultades para dictar las medidas que sean necesarias con el fin de impedir que se derrochen o se disminuyan los bienes del menor sobre el que se tiene la patria potestad. Además, los padres o quienes ejerzan la patria potestad no pueden vender, arrendar o hipotecar los bienes del menor, salvo en aquellos casos en que exista una real necesidad o se obtenga un beneficio para el menor, previa autorización del Juez.

Por otro lado, la patria potestad también se explica como la adquisición de ciertas obligaciones, por ejemplo: la obligación de educar convenientemente a sus descendientes; de dar un buen ejemplo de vida; de tenerse respeto; y de vivir al lado de quienes la ejercen, y sólo podrán abandonar el domicilio cuando el Juez de lo Familiar lo autorice o cuando contraigan matrimonio siendo aún menores de edad.

Debe quedar claro que aunque se reconoce el derecho de corregir, esto no implica que en el ejercicio de tal derecho se inflijan al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psicológica o que impliquen actos de violencia familiar.

Todo menor de edad necesariamente está sujeto a la patria potestad de alguno de sus ascendientes hasta que alcance la mayoría de edad, y en caso de que no existiera ascendiente que la ejerciera, el Juez de lo Familiar determinará lo conducente.

“En un primer término, el ejercicio de la patria potestad corresponde a los padres, si por alguna razón alguno de ellos no puede ejercerla lo hará el otro (el padre o la madre según sea el caso). Cuando faltaren ambos padres, el ejercicio de la patria potestad corresponderá entonces a los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de lo Familiar (abuelos paternos o abuelos maternos). Si no hay quien ejerza la patria potestad en estos términos, entonces se podrá nombrar tutor, que podrá ser alguno de los hermanos, de preferencia los que sean de padre y madre, y a falta de éstos los parientes colaterales hasta el cuarto grado (tíos o primos hermanos).”⁵¹

Cuando exista separación o divorcio de quienes ejercen la patria potestad, ambos seguirán teniendo el ejercicio de la misma, y por tanto deberán continuar en el cumplimiento de los deberes que ésta les impone, sin embargo, se podrá acordar por los ascendientes o a través de resolución del Juez de lo Familiar, lo relativo a la guarda, custodia y las visitas respecto a los menores.

⁵¹ JIMÉNEZ GARCÍA, Joel Francisco. Derechos de los niños. 2ª edición, Ed. Cámara de Diputados. LVIII Legislatura UNAM, México, 2002. p. 13.

En resumen, la patria potestad es una institución jurídica que tiene como base el matrimonio. Es a través de éste que se establecen un conjunto de derechos y obligaciones al padre y a la madre y a los abuelos tanto paternos como maternos, en el orden que determine el Juez de lo Familiar; con el fin de que puedan cumplir con el deber de crianza, custodia, cuidado y educación de sus hijos (nietos, hermanos, o pupilos), así como el de la administración de sus bienes y su representación, hasta su mayoría de edad o su emancipación.

A manera de resumen podemos decir que en la actualidad los que ejercen la patria potestad del menor o incapaz responden solidariamente de los hechos de los menores e incapaces y, responden porque los padres, pudiendo evitar un daño no lo hacen. Si bien este principio parece coherente y válido, para Michel Navarro “es de cuestionarse en virtud del concepto de patria potestad, pues tal fundamento presupone unos padres que pueden conocer, controlar e impedir todas las actividades de sus hijos en aras de evitar la posible causación de daños. Esto por supuesto no es posible.”⁵²

Por lo expuesto, lo único que puede fundamentar jurídicamente la responsabilidad de los padres, es la garantía que supone para el perjudicado sujetar el patrimonio de los padres al pago de la indemnización. Por tanto, el fundamento de la normatividad civil está en

⁵² NAVARRO MICHEL, Mónica. Op. cit. p. 36.

la relación de dependencia o subordinación existente entre el causante material del daño y el sujeto responsable de la custodia del menor.

Por cuanto hace a los requisitos necesarios para que los padres respondan por los hechos dañosos de sus hijos, únicamente se exige que éstos estén bajo su guarda. Este elemento, la guarda, es capital, a decir de la autora antes citada, puesto que sirve para delimitar el alcance de la norma. Sin embargo, tanto la doctrina como jurisprudencia española no son uniformes en este sentido, pues igual se refieren con tal término a la patria potestad que la convivencia familiar. Podemos decir que guardar a los hijos es un deber más amplio que la mera convivencia, significa hacerse cargo de ellos, atenderles; es decir, vigilarlos, lo cual implica cuidar y asistir al menor, tanto moral como materialmente.

4. Dualidad de los regímenes Civil y Penal de la Responsabilidad de los Padres

De manera general se puede decir que la responsabilidad civil es la situación jurídica que obliga a algunos a responder del daño causado por sus propios hechos ilícitos, los de otros sujetos a él y por sus cosas y animales.

La responsabilidad civil se distingue de la penal en que puede darse con culpa o sin ella, el daño producido es de carácter privado y su efecto se

agota en la reparación; mientras que la responsabilidad penal siempre implica culpa, el daño es de carácter social y además de la reparación implica la aplicación de una pena.

Para que nazca la obligación de reparar se requiere además de la responsabilidad del sujeto la existencia del daño que es la lesión de un derecho subjetivo valorable en dinero, por otra parte, el daño puede ser producido por hecho o abstención del propio responsable o de otro sujeto a aquél que tenga obligación de elegir o vigilar (culpa en eligende, culpa in vigilando).

La responsabilidad civil puede tener su origen en el cumplimiento de un contrato (responsabilidad contractual), fuera de contrato (extracontractual) por hecho propio de tercero o de cosas y animales. En estos casos se requiere que haya culpa del responsable, la que, en los casos establecidos por los códigos, se presume.

De la obligación de reparar sólo se libera si demuestra que hubo imprudencia inexcusable de la víctima, si el daño se produce por hecho de tercero (cuando asuza al animal ajeno) por caso fortuito o fuerza mayor. Los anteriores excluyentes de responsabilidad no operan en el caso del llamado riesgo creado o responsabilidad objetiva derivada del uso de cosas peligrosas por sí mismas.

La reparación del daño puede consistir en restablecer el derecho lesionado y cuando esto no sea posible el pago en dinero del importe de los daños y perjuicios, así como la posibilidad de rescindir el contrato en el caso de la responsabilidad contractual, en el cual el ilícito puede concretarse en el simple retraso en el cumplimiento.

En lo que al régimen penal se refiere, es un derecho de toda sociedad que tiene como base un Estado de Derecho, el Estado tiene como principal cometido el salvaguardar los intereses de sus integrantes y al respecto a expedido una serie de disposiciones con un carácter obligatorio, con el fin de mantener el orden público, pero existen conductas que vulneran los bienes jurídicos tutelados por las normas (penales), a los que han denominado delitos mismos, que producen un desequilibrio al orden social, produciendo daños a la sociedad, a las personas que resisten el lecho delictivo, ya sea, en su patrimonio, en su persona o en sus sentimientos o afecciones. Por eso se justifica la intervención del Estado para imponer sanciones al responsable del delito, y con ello restablecer el orden público. De ahí que dentro de dichas sanciones encontramos la que se refiere a la Reparación del Daño.

El Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 42 señala lo que debe comprender la reparación del daño, como es:

“Artículo 42. (Alcance de la reparación del daño). La reparación del daño comprende, según la naturaleza del delito de que se trate:

- I. El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;
- II. La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo, sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el Juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial;
- III. La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;
- IV. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados; y
- V. El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión."

Del análisis del artículo que antecede y ocupándonos únicamente del estudio de la fracción III es de resaltar que en nuestro Código Punitivo no existe precepto alguno que nos proporcione una definición de lo que deba comprender o abarcar el daño material o el daño moral, y el perjuicio por lo que ante tal laguna tengamos que recurrir a otras fuentes para poder comprender cada uno de ellos como es, el Doctor Luis Rodríguez

Manzanera, que conceptúa tanto el daño material como el daño moral de la siguiente manera:

El daño moral es, “un menoscabo pecuniario al patrimonio de un tercero y por daño moral a la afectación a una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración, aspecto físico, o bien o de las consideraciones que de sí misma tienen los demás.”⁵³

El artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal establece lo siguiente:

“Artículo 46. (Obligados a reparar el daño). Están obligados a reparar el daño:

- I. Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;
- II. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios;

⁵³ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Victimología 7ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 133.

- III. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y
- IV. El Gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones.
Queda a salvo el derecho del Gobierno del Distrito Federal para ejercitar las acciones correspondientes contra el servidor público responsable.”

Lo anterior está referido en el artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal.

Nuestro Código Civil, en los artículos 2108, 1916 y 2109 proporcionan una definición del daño material; del daño moral y de los perjuicios respectivamente, mismos que hemos tratado con anterioridad cuando analizamos la Responsabilidad Civil.

Por lo consiguiente resulta, en el artículo antes señalado se omite señalar los daños que se ocasionan a las personas, no en su patrimonio

pecuniario sino aquellos que se ocasionan en contra de la vida e integridad corporal, mismos que deben ser indemnizados o en su caso estos tipos de daños quedan comprendidos dentro de los daños materiales, lo más significativo es que se mencionan en el Libro Segundo Título Primero del Código Penal bajo el rubro Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal.

Ahora bien, tomando como ejemplo en cuenta al delito de homicidio sin importar la forma en que se haya ejecutado (doloso, culposo, etc.) cuando se presenta ocasiona una serie de daños como serían:

1. Un daño ocasionado a la sociedad;
2. Un daño ocasionado a los familiares de la persona a la que se le privó de la vida; daño que resentirán las personas que dependían económicamente del occiso, y que con la muerte de éste, ya no podrían percibir la pensión alimenticia que se les proporcionaba;
3. Un daño de tipo moral, que resentirán aquéllas personas que al estar ligadas por algún vínculo (marital, concubinal, parentesco), con el sujeto pasivo del delito (occiso), serán lesionados en sus sentimientos o afectaciones por la pérdida de un ser querido;
4. Un daño de tipo patrimonial, consistentes en las erogaciones que se tengan que hacer en la inhumación del occiso, así como de los posibles gastos médicos y de las medicinas que se hayan utilizado.

Actualmente, vemos que el daño ocasionado a la sociedad, se ve satisfecho cuando el Órgano Jurisdiccional impone una pena (privativa de la libertad o medida de seguridad), al responsable del delito, pero podríamos hacernos las siguientes preguntas.

¿Qué ha sucedido con la indemnización por el daño ocasionado a los familiares de la persona a la que se le produjo la muerte, y quienes tienen un perjuicio sobre todo cuando dependían económicamente del occiso?

¿Qué ha sucedido con los gastos que tienen que erogarse para dar sepultura al occiso; así como para los gastos de su curación?

Es importante la aplicación de nuestra propuesta, puesto que, es sabido que el pago que se les otorga a los deudos de la víctima, por la reparación del daño únicamente sirve, en ocasiones para los gastos indispensables del funeral, pero se dejan de tomar en cuenta las consecuencias subsecuentes como que, los menores queden desamparados de sus necesidades primordiales para sobrevivir.

CAPÍTULO 4

NECESIDAD DE ADICIONAR SUFICIENTEMENTE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DE LOS HIJOS DURANTE LA MINORÍA DE EDAD

Uno de los grandes problemas de México es la aplicación de la ley. A lo largo de nuestra historia, encontramos que ha existido una intensa lucha para hacer valer la ley. La primera parte de esa lucha se orientó a encontrar en el derecho una defensa eficaz contra la arbitrariedad. Y se estaba en lo correcto. Por eso fue precisamente en nuestro país donde surgió el juicio de amparo, a mediados del siglo XIX. Con el amparo apareció un instrumento adecuado para la defensa de los derechos individuales y colectivos. La otra parte de esa lucha ha consistido en hacer que se cumpla lo que la ley dispone.

Pero la vida de una sociedad no lo resuelven las leyes por sí solas. Las mejores leyes son inútiles si no van acompañadas de su conocimiento general. Por eso en la antigüedad griega y romana las leyes solían ser inscritas en cantera o en bronce, para quedar expuestas públicamente, de suerte que quienes supieran leer ilustraran a quienes no tuvieran la posibilidad de enterarse por sí mismos.

La publicidad de las leyes es uno de los más importantes derechos de la sociedad. En nuestro país, desde el gobierno del Presidente Benito

Juárez, se estableció el Diario Oficial, a través del cual, día con día, nos enteramos de las nuevas normas, o de las modificaciones a las existentes. En cada Estado y en el Distrito Federal existen también medios de difusión para sus propias disposiciones jurídicas. Es tan importante la publicidad de las normas (códigos, leyes, decretos, circulares, entre otros) que sin el requisito de publicación no son aplicables.

Son varias las razones para hacer de la publicidad de las normas un requisito de aplicabilidad, pero la más importante consiste en que todos los destinatarios de la ley conozcan sus derechos, para ejercerlos, y sus obligaciones, para cumplirlas. Existe un principio según el cual la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento. De esta manera, nadie puede alegar que no cumple con una disposición por el hecho de no conocerla. Sin embargo, sucede que, al contrario, muchas veces hay derechos que no se ejercen porque no se les conoce.

Para auxiliar a personas en circunstancias adversas, la Constitución contiene algunas importantes disposiciones: en materia penal se tiene derecho a escoger defensor y, si no se hace por cualquier causa, el Estado provee uno de oficio. De esta manera se asegura que aún sin tener conocimientos de derecho, se tendrá la asesoría de un defensor, y por lo tanto se busca que todas las personas cuenten con asistencia profesional adecuada. Otra disposición consiste en que los Jueces, en ciertas circunstancias, están obligados a suplir las deficiencias que presentan las

demandas de justicia, es decir, existe suplencia de la queja. Los casos en que esto ocurre, por supuesto, se encuentran limitados a aquellos en los que se supone que las condiciones económicas y culturales de las personas no les permiten disponer de la información necesaria para ejercer sus propios derechos. Otro aspecto relevante es el que garantiza que los indígenas sean apoyados para acceder a los órganos de impartición de justicia, y que en algunos casos incluso sean tomadas en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas.

También existen en el país numerosas instituciones, federales y estatales, cuyo objetivo consiste en orientar a la población en trámites y gestiones de naturaleza legal. Está pendiente, sin embargo, un mayor, esfuerzo de sistematización del trabajo que llevan a cabo esas instituciones, para ofrecer a la población un instrumento efectivo de acceso a la justicia. El excesivo número de formalidades, la complejidad del sistema judicial, la falta de un amplio programa de apoyo a los ciudadanos y la ausencia de una cultura jurídica, hacen que el pleno acceso a la justicia sea una meta todavía por alcanzar.

Ahora bien, sólo en cuanto concierne a la información jurídica, se sabe que en México tenemos enormes carencias. Ni siquiera los cursos de civismo que se imparten en las escuelas son suficientes para satisfacer la necesidad de información en esta materia, porque el derecho cambia con gran frecuencia.

Las modificaciones que se producen en el ámbito jurídico suelen ser necesarias. Esto no excluye que a veces se omitan las que se requieren, y que se introduzcan algunas que resultan inconvenientes. Pero este es otro tema. El hecho fundamental es que en ninguna sociedad el derecho permanece estático, inmutable. Nuevos problemas, o nuevas soluciones para problemas conocidos, hacen que el legislador procure atender las expectativas y las exigencias sociales a través de reformas a las leyes existentes, o incluso de leyes nuevas.

En el Estado moderno la actividad legislativa es muy intensa. Como en otras áreas profesionales, los abogados también se han tenido que ir especializando, en virtud de la complejidad del orden jurídico. El abogado generalista, como en el siglo XIX, ya no existe.

Ahora bien, el derecho es un instrumento esencial para la convivencia social; las reglas jurídicas son consideradas como el mínimo ético indispensable para asegurar las relaciones entre las personas. Siendo así, es indispensable que las normas que rigen la vida de una sociedad sean conocidas lo más ampliamente posible. El mejor y mayor conocimiento de las normas tiene, en todas partes, una consecuencia directa: consolida el Estado de Derecho.

Por Estado de derecho se entiende la sujeción de los órganos del poder al derecho, de suerte que sus actos siempre sean previsibles,

controlables y enmendables, al mismo tiempo que los derechos de cada individuo y de la sociedad siempre estén eficazmente protegidos. Pero ocurre que las personas no sólo tenemos derechos que ejercer y obligaciones que cumplir con relación al Estado; también los tenemos ante los demás miembros de la sociedad, incluidos obviamente los de nuestras familias. Aunque, como dijimos, la ignorancia del derecho no exime de su acatamiento, es evidente que donde los derechos no son conocidos, tampoco son ejercidos.

El conocimiento generalizado de los derechos y de las obligaciones, así como de las prácticas y costumbres a las que se atribuye una función razonable y relevante en la vida colectiva, se denomina cultura jurídica o cultura de la legalidad. En tanto, que aumente esta cultura, tenderán a disminuir los comportamientos arbitrarios de la autoridad y de los miembros de la sociedad. Vigilar a la autoridad y sabernos defender ante ella, pero también cumplir con las obligaciones que hayamos contraído con otras personas, es una de las más eficaces formas de consolidar el orden jurídico.

Muchas personas ven la ley como algo distante y difícil de entender. En numerosos casos tienen razón, pero en términos generales el derecho no es sino un conjunto de reglas que derivan del sentido común. Cuando una norma está bien redactada, no tiene porqué ser complicada; la

complejidad de ciertas normas resulta en todo caso de la naturaleza de la materia regulada. Eso ocurre, por ejemplo, con las disposiciones fiscales, o con muchas que atienden a materias eminentemente técnicas. Pero en general las normas que mayor interés representan para la mayoría de las personas son de lectura más o menos accesible. Este es el caso de la Constitución Federal y de las Constituciones de los Estados.

En este sentido es altamente recomendable la lectura de la Constitución. A lo largo de los años se han hecho importantes esfuerzos para que el texto constitucional sea lo más accesible posible para el mayor número de mexicanos. Prácticamente han sido utilizados todos los medios que en cada momento han sido considerados de mayor efecto general, para dar a conocer el texto constitucional. En el siglo XIX, por ejemplo, eran frecuentes los folletos denominados catecismo constitucional, mediante los que se explicaba el contenido de la norma suprema. Ocurrió, sin embargo, que en aquella época la desorientación no provino de la falta de esfuerzos por difundir el contenido de las Constituciones, sino porque las Constituciones mismas presentaron dos problemas: su sustitución era muy frecuente y su aplicación era muy rara.

En cuanto a la actual Constitución, de 1917, se han hecho desde ediciones comentadas hasta explicaciones con el auxilio de caricaturas. El problema ahora consiste en que la Constitución cambia con excesiva

frecuencia, y esto impide fijar un texto al que se le pueda dar amplia difusión.

En la actualidad la responsabilidad civil de los padres por el hecho o los hechos de los hijos durante la minoría de edad, tiene aún muchas lagunas y no está perfectamente delimitada, es por ello que, a efecto de no tener dudas y responsabilizar adecuadamente a los padres es oportuno precisar lo siguiente.

1. La responsabilidad civil por hecho ajeno

Castán Tobeñas señala “que la responsabilidad por hecho ajeno existe cuando hay un vínculo entre el autor material del hecho y el que queda responsable, de tal manera que la ley puede presumir que el daño deba atribuirse, no al autor material, sino al descuido o defecto de vigilancia de la otra persona.”⁵⁴

Hay casos en que aún cuando el sujeto no haya sido quien realizó el acto que ocasionó el daño, está obligado a responder de esos daños causados por otra persona.

Esto tiene razón de ser ya que se busca que la responsabilidad pueda ser imputada a alguien para que se responda del daño, porque sería injusto que el que sufrió el daño quede desprotegido.

⁵⁴ CASTÁN TOBEÑAS, José. Op. cit. p. 205.

Así lo considera Pascual Estevill “al indicar que aún cuando algunos responsables por hechos cometidos por otras personas no son los que han causado los perjuicios, de alguna manera han jugado un papel importante en su causación.”⁵⁵

Para regular esto, el Código Civil para el Distrito Federal, al igual que otras legislaciones vigentes, ha seguido la tendencia de acatar la noción de la culpa; si se toma, en sentido estricto como base de la responsabilidad, se considera que sólo debe ser responsable el que causa directamente el daño, sin que pueda haber responsabilidad por el hecho de otros o por el daño causado por animales o cosas propiedad de una persona. De esta manera, el Código Civil para el Distrito Federal contempla casos específicos en donde la noción de culpa funciona por presunciones de culpabilidad.

Hay dos presunciones de culpabilidad:

- i) “La presunción relativa o *juris tantum*, que admite prueba en contrario, es decir, que si la persona a quien se le imputa la responsabilidad demuestra que no hubo una falta de vigilancia o de elección de su parte (culpa in vigilando o culpa in eligendo) no tiene obligación de reparar los daños, entonces es responsable la persona que directamente los causó.

⁵⁵ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 119.

- ii) La presunción absoluta o *iure et de iure* que es una presunción que no admite prueba en contrario.”⁵⁶

Con esto, se considera que se resuelve un problema de equidad en virtud de que aunque el que causa un daño no haya obrado ilícitamente, es más justo que disminuya el patrimonio de aquél que ocasionó el daño y no el de la víctima que lo sufrió. Es el caso de los padres respecto del daño causado por sus hijos, por ejemplo.

Los supuestos que nuestro Código Civil para el Distrito Federal contempla, son los siguientes:

- 1) Las personas que ejerzan la patria potestad, responden de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos (artículo 1919). Este supuesto es una presunción *iuris tantum* porque admite prueba en contrario, al permitir que los padres demuestren que hay un hecho evidente que los exime de responsabilidad al no estar bajo su vigilancia en el momento en que el daño se causó, tal y como lo dispone el artículo 1920.
- 2) Los directores de colegios, talleres, etc., están obligados a responder de los daños causados por menores que se

⁵⁶ DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. III. 8ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 378.

encuentren bajo su vigilancia y autoridad, en cuyo caso se excluye de la responsabilidad a los padres o tutores. Esta también es una presunción *iuris tantum* por el mismo motivo del supuesto anterior.

- 3) Son responsables los tutores, de los daños causados por los incapacitados que estén bajo su cuidado (artículo 1921). Establece una presunción *iuris tantum* porque el artículo 1922 establece expresamente que quedan eximidos de la responsabilidad si prueban que les ha sido imposible evitar que se hubieren causado los daños por no estar bajo su vigilancia en ese momento.
- 4) Los maestros artesanos son responsables de los daños causados por sus operarios en la ejecución de los trabajos que les encomienden (artículo 1921). Esta también es una presunción *iuris tantum* porque el mismo artículo nos remite al artículo 1922 mencionado en el punto anterior.
- 5) Son responsables, los jefes de casa o dueños de hoteles, respecto de los daños causados por sus sirvientes durante su encargo (artículo 345).

Este es el único caso en que la presunción de culpa es absoluta, es decir, *iure et de iure* en virtud de que no hay ninguna disposición en el Código Civil para el Distrito Federal que los exima de responsabilidad si

demuestran que no obran con culpa en la vigilancia o elección de sus sirvientes.

- 6) Los patrones y los dueños de establecimientos mercantiles están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones (artículo 1924). Es una presunción *iuris tantum* en virtud de que el mismo artículo señala que la responsabilidad cesa si los patrones demuestran que no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia en la comisión del daño.

El caso de la responsabilidad del empresario por los hechos de sus empleados es el caso más típico de la relación por riesgo y está plenamente justificada en el hecho de que aquél que obtiene un beneficio con una actividad que puede crear riesgos, debe asumir las consecuencias dañosas de esa actividad.

Es una responsabilidad directa, y sus requisitos son los siguientes:

- a) "Que exista una relación de dependencia entre el empresario responsable y el causante del daño;
- b) Que el daño se haya producido en ejercicio del desempeño de obligaciones o servicios, entendiendo por tal tanto las

funciones típicas derivadas del puesto del que se ocupa, tanto como aquéllas que se desarrollen en el marco de la actividad encomendada.”⁵⁷

Se considera como sujeto responsable al empresario, tanto la persona individual como la jurídica, quien podrá interponer una acción contra el empleado causante del daño a su vez.

- 7) El Estado responde de los daños causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de sus funciones encomendadas, de manera solidaria en lo que se refiere a los actos ilícitos dolosos y subsidiariamente en los demás casos, es decir, que en este último caso el Estado responderá únicamente cuando el servidor público no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios (artículo 1927).

Se considera que la base de esta responsabilidad es una culpa “in eligendo” del Estado, por la elección de sus funcionarios.

El artículo 1928 otorga el derecho a quien hubiere pagado por esos daños y perjuicios, de repetir contra el que efectivamente los causó, es

⁵⁷ CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. Op. cit. p. 116.

decir, contra el sirviente, funcionario, empleado u operario por el que respondió.

2. La responsabilidad civil por hecho propio

En el Código Civil para el Distrito Federal se establece la hipótesis de la responsabilidad civil por hecho propio, que se da cuando alguien causa daño a otro por un hecho personal, el autor del mismo responde de ese daño si actuó con dolo o con culpa, en cuyo caso estaríamos hablando de un hecho ilícito. La relación entre el acto u omisión y el daño causado es directo.

Asimismo, las personas morales son responsables por aquellos daños que hubieren causado. De conformidad con el artículo 1918 del Código Civil para el Distrito Federal, las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones. En este caso, se considera que es responder por el hecho personal en virtud de que la persona moral por sí mismo no actúa, sino únicamente a través de sus órganos, pero la responsabilidad es de la persona moral.

Los hermanos Mazeaud “llegan a la conclusión de que desde el punto de vista civil, las personas morales son responsables de sus actos culpables y dañosos. Los órganos que ejecutaron esos actos no son responsables en

su calidad de órganos pero los miembros del grupo, que han hecho cometer a la persona moral el acto culpable, son personalmente responsables.”⁵⁸

De esta especie de responsabilidad, se distinguen los siguientes elementos:

- 1) La acción u omisión de una persona.
- 2) Que la acción u omisión sea ilícita, es decir, contraria a derecho.

Esta antijuricidad puede excluirse por alguna de las siguientes causas:

- i) En los casos de legítima defensa o estado de necesidad;
 - ii) Si el daño es causado con el consentimiento de la víctima; o
 - iii) Cuando es resultado del ejercicio de un derecho, siempre y cuando no se abuse de éste ya que se caería en la teoría del abuso del derecho, en cuyo caso constituiría una falta.
- 3) La existencia de un daño, ya sea patrimonial o moral.
 - 4) Que el agente haya obrado con culpa, ya sea porque haya tenido intención de causar el daño o porque pudiendo preverlo, no lo haya previsto por negligencia inexcusable.
 - 5) La relación entre la acción u omisión y el daño sufrido.

⁵⁸ MAZEAUD, Henry, León y Ambrosio. Op. cit. p. 293.

3. Alcances de la responsabilidad civil de los padres

Por cuanto hace a los requisitos necesarios para que los padres respondan por los hechos dañosos de sus hijos, la autora señala que "únicamente se exige que éstos estén bajo su guarda. Este elemento, la guarda, es capital, a decir de la autora, puesto que sirve para delimitar el alcance de la norma. Sin embargo, tanto la doctrina como jurisprudencia española no son uniformes en este sentido, pues igual se refieren con tal término a la patria potestad que a la convivencia familiar."⁵⁹ Dice Navarro Michel que "guardar a los hijos es un deber más amplio que la mera convivencia, significa hacerse cargo de ellos, atenderles; lo cual implica cuidar y asistir al menor, tanto moral como materialmente."⁶⁰

Considerando la poca claridad del concepto guarda la autora decide abordar los casos concretos para imponer a cada situación la consiguiente responsabilidad que otorga la legislación civil a los padres. Esto resulta importante en virtud de que si se concibe la guarda como convivencia, podríamos arribar a conclusiones erradas. Para la autora, "ni la convivencia impone, de suyo, responsabilidad, ni la no-convivencia exime automáticamente de responsabilidad."⁶¹ Se trasmite al sujeto bajo cuya guarda o custodia se encuentren los menores. Y es que en tal caso la

⁵⁹ Ibidem. p. 197.

⁶⁰ Ibidem. p. 198.

⁶¹ NAVARRO MICHEL, Mónica. Op. cit. p. 199.

responsabilidad de los titulares de los centros de educación y la de los empleadores subsume a la de los padres, eso en virtud de la teoría del traspaso de la responsabilidad.

La autora considera "que los padres deben responder de las consecuencias dañosas de los hechos de sus hijos, pero no de todos ellos. Así, considera como acertado que sólo se responda de los hijos menores de 18 años, que no estén emancipados jurídicamente o de hecho, y de los mayores de 18 años que están bajo la patria potestad prorrogada o habilitada."⁶²

La especial circunstancia de relación filial existente entre los padres, y el régimen actual de responsabilidad civil de los padres por los hechos de los hijos en la minoría de edad, para nosotros es motivo de análisis, porque pretendemos la posibilidad de modificar dicha regulación existente en el Código Civil para el D.F., para hacer que por medio de nuestra propuesta los padres respondan de manera efectiva por los hechos de los hijos durante toda su minoría de edad. En este último caso, será nulo un pacto por el que cualquiera de los cónyuges quede obligado a responder en exclusiva, con su patrimonio privativo, de los daños causados por sus hijos comunes cuando estos sean mayores de edad. No sería nulo, en cambio, un pacto que estableciese una distribución diferente de la mitad, siempre que

⁶² Ibidem, p. 200.

los porcentajes fuesen razonables. En todo caso, podemos decir que cualquier pacto únicamente afectaría la relación interna entre los cónyuges, pues frente al perjudicado la obligación sigue siendo solidaria.

La exoneración permitida en la redacción legal ("los padres pueden exonerarse probando que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para evitar el daño), a juicio nuestro es más hipotética que real, y prueba de ello es el hecho de que hasta el momento la jurisprudencia española siempre ha condenado a los padres al pago de la indemnización, sin admitir causa "exonerato" alguna, pero en cambio la legislación mexicana no usa el mismo criterio que la española para condenar a los padres al pago de la indemnización sino que muchas de las veces, esta es ambigua y contradictoria.

En la última parte de nuestra tesis estudiaremos las normas reguladoras de la responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos, de manera específica, en el Código Civil, y explicaremos el motivo histórico a que responde a esta materia. La importancia de este análisis queda expuesta cuando se considera que en ocasiones no sólo no coinciden, sino que son contradictorias tales disposiciones. A este respecto reiteramos las posiciones de diversos autores, los cuales señalan la necesidad de que el legislador modifique las normas de responsabilidad civil del Código Penal para coordinarlas con las del Código Civil.

Resulta interesante nuestra propuesta en el sentido de adoptar un régimen de responsabilidad de los padres en función de la edad del menor.

Así se responderá en forma objetiva cuando los hijos sean menores de catorce de años, y subjetivamente cuando fueran mayores de tal edad. Ésta propuesta encuentra fundamento en el régimen holandés de responsabilidad de los padres.

Consideramos que en nuestro país se deben incentivar valores, obras y estudios respecto a la tesis que presentamos, que aborden estos temas que pareciera no preocupan ni interesan, siendo que en la práctica diaria nos enfrentamos a situaciones de tales características, y la mayor parte de las veces son resueltas utilizándose mecanismos alternos; pero, también hay que mencionar que en ocasiones quedan sin sanción, en detrimento del perjudicado quien debe soportar las consecuencias del hecho dañoso.

4. Alcances de la responsabilidad civil de los tutores

La responsabilidad civil de los tutores, deberá ser igual a la de los padres, aunque de la lectura de los artículos 1919, 1920, 1921 y 1922 del Código Civil para el Distrito Federal se desprende lo siguiente.

“Artículo 1919. Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos.”

“Artículo 1920. Cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior, cuando los menores ejecuten los actos que dan origen a ella, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata.”

“Artículo 1921. Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado.”

“Artículo 1922. Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.”

De lo antes expuesto se deduce que, por una parte los artículos transcritos penalizan la responsabilidad civil de los padres y tutores y por otra le dan la salida, es decir, la excluyen máxime si se les ha estipulado en el artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal.

Por lo anterior, es necesario acudir a lo sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

5. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto ha emitido las siguientes tesis jurisprudenciales.

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomos: IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989

Página: 469

"RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE HECHO ILÍCITO EXIGIBLE A LOS ASCENDIENTES DE UN MENOR. CASO EN QUE NO EXISTE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El artículo 1966 del Código Civil para el estado que establece que los ascendientes son responsables de los hechos ilícitos cometidos por las personas sujetas a ellos, en virtud de la patria potestad, obedece a que tales ascendientes, en virtud del ejercicio de ésta tienen la obligación de dar a sus hijos o nietos una buena educación, vigilarlos atentamente e impedir que causen daños y perjuicios; así, cuando un hijo causa un daño en determinados casos es dable presumir que los padres no han cumplido con su deber, de modo que la responsabilidad que establece la ley no es propiamente por el hecho de otro, sino por su propia falta. Por lo mismo, los ascendientes no pueden ser responsables cuando acrediten que no tienen culpa, ni pudieron impedir el hecho o la omisión del que nace la responsabilidad; de tal manera que si se relata como hecho generador de ésta, que dos menores de diez años forcejearon con un lápiz, en un salón de clases y con motivo de ese evento un tercero resultó lesionado, esto constituye un mero accidente del que no deriva ninguna responsabilidad, primero, porque los padres no se encontraban en el lugar

de los hechos y, segundo, porque la lesión no se debió a un descuido en la educación del menor, sino a un juego o forcejeo con juguetes y útiles escolares, que es común en los menores de esa edad.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 371/89. Zoila Silvestre Mino. 24 de octubre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

De la lectura de la tesis jurisprudencial anterior podemos decir que ésta es contradictoria porque, por un lado no señala que es obligación de los ascendientes (padres) o los que ejercen la patria potestad que los menores sujetos a ellos tengan una buena educación así como el vigilarlos atentamente e impedir que causen daños y perjuicios a terceros. Sólo en este caso de acuerdo a la jurisprudencia citada se dice que habrá responsabilidad de los padres sobre los hechos ocurridos, de igual forma, también en la tesis citada se señala que si los padres demuestran que fue imposible impedir el daño y perjuicio ocasionado por el menor estos serán exonerados pero en sí, es difícil calificar lo relacionado a la buena o mala educación de los hijos sobre los resultados de su conducta.

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Noviembre de 1996

Tesis: II.1o.C.T.85 C

Página: 512

“RESPONSABILIDAD CIVIL POR HECHOS PROPIOS, AQUILIANA Y OBJETIVA. DIFERENCIAS. Los hechos lícitos y los ilícitos generan obligaciones; y así, es regla que la conducta de una persona le es imputable a ella; por esto, a la responsabilidad proveniente de la conducta de una persona, sea que esa conducta sea lícita o ilícita, se le llama subjetiva porque implica el elemento culpa. Como excepción a dicha regla, se establece que la conducta de terceros también sea imputable a otras personas, a ésta se le llama responsabilidad aquiliana en razón del jurisconsulto romano que creó la fórmula; en esta figura el elemento culpa se encuentra desvanecido, porque se reconoce que la conducta que causó un daño, es ajena a quien resulta obligado, pero aun así, se estima que tiene una culpa por falta de cuidado en las personas que de él dependen y cuya conducta causara el daño, que a su vez, generara una obligación, no a quien lo cometió, sino a la persona de quien dependiera. Por ello, incurren en tal responsabilidad los padres respecto de sus hijos, los mentores respecto de sus pupilos dentro del recinto educativo, los hoteleros respecto de sus empleados, los patrones respecto de sus trabajadores y el Estado respecto de sus servidores. Diversa excepción es la que resulta aun ante la ausencia de conducta, por el solo hecho de ser dueño de una cosa que por sí misma causa un daño. Aquí, no hay conducta y por lo mismo no hay culpa, por eso, a esta responsabilidad se le llama objetiva en ausencia del elemento subjetivo culpa.”

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 782/96. Roberto Carlos Gutiérrez Larios. 2 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: José Fernando García Quiroz.

Amparo directo 639/96. Mario Mata Rodríguez. 4 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Isaac Gerardo Mora Montero.

De lo antes expuesto, se infiere que si los padres o tutores no tuvieron demostrablemente cuidado suficiente en la conducta de sus hijos deberán ser responsables por los hechos de éstos siempre y cuando se encuentren en la minoría de edad serán responsables objetivos y, subjetivamente cuando los menores sean mayores de 17 años.

6. Propuesta de adición al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal

En la actualidad el artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal establece lo siguiente:

“Artículo 1922. Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.”

La adición que proponemos al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal deberá quedar como sigue:

“Artículo 1922. Los padres y los tutores tendrán responsabilidad objetiva de responder por los daños y perjuicios de sus hijos o sujetos a su cuidado, cuando estos tengan hasta diecisiete años, y serán responsables subjetivos cuando tengan los hijos o personas bajo su cuidado más de diecisiete años atendiendo a la responsabilidad por hecho ajeno y por hecho propio.”

La anterior adición obedece a que los padres deberán ser responsables de los hechos de los hijos cuando estos tengan hasta catorce años y serán responsables subjetivos cuando estos tengan más de catorce, atendiendo que muchos adolescentes en esta edad ya trabajan o se encuentran emancipados.

CONCLUSIONES

PRIMERA: La familia es la célula básica de la sociedad, es decir es, el conjunto de personas que procedan de un tronco común y cuyas fuentes pueden ser el matrimonio, la filiación y excepcionalmente la filiación civil.

SEGUNDA: Debemos distinguir a la familia del Derecho Familiar por que esta es el genero y el Derecho Familiar la especie porque este regula o pretende regular las relaciones familiares.

TERCERA: La familia ocupa una posición clave dentro de la comunidad y tiene dos vertientes: una mira a la sociedad y otra mira al individuo. La función esencial de la familia es la de proporcionar a la sociedad de personas perfectamente formadas, habiéndolas provisto de todo lo necesario para que ellas mismas cuestionen y asuman los valores de la sociedad y desempeñen el papel que les corresponde a cada una. Por la otra vertiente, que mira al individuo, la familia es un elemento moderador y catalizador, se diría que hace el oficio de filtro, porque si el joven ha de ser llevado a integrarse a la sociedad por la familia, también ha de ser ayudado, animado y de alguna forma también protegido del ambiente hostil por la familia.

CUARTA: Actualmente, cuando nos referimos a la responsabilidad jurídica, generalmente se entiende que es la responsabilidad civil, pero debemos tener presente que la responsabilidad se clasifica, en cuanto a la

rama del derecho que la regula en responsabilidad penal, por lo que es fundamental que la responsabilidad civil incluya la adopción de medidas preventivas urgentes para delimitar adecuadamente hasta dónde, serán responsables los padres de las conductas de sus hijos durante la minoría de edad y sobre todo que los legisladores aporten lo necesario para determinar con exactitud el grado de responsabilidad civil ya sea objetiva o subjetiva.

Q U I N T A: La responsabilidad civil, es el deber de reparar el daño causado, derivado del actuar ilícito de una persona. Además la responsabilidad penal también está vinculada con la responsabilidad moral ya que se requiere necesariamente la existencia de una acción o una abstención y un perjuicio, a diferencia de la responsabilidad civil y penal en que éstos son elementos fundamentales. Sin embargo, la responsabilidad penal, además de esa acción u omisión y de perjuicio requiere de la responsabilidad moral del agente.

S E X T A: En nuestra legislación civil hay lagunas respecto a la responsabilidad de los padres por los hechos de los hijos en la minoría de edad, porque cuando no hay vigilancia de los padres estos serán civilmente responsables, aunque lo anterior no es definitivo, porque admite prueba en contrario.

S É P T I M A: Al admitir la prueba en contrario el legislador se contradice porque de acuerdo con la conclusión anterior, si los padres o tutores demuestran que a pesar de la vigilancia les fue imposible evitarlo no serán responsables pero aún así la ley y jurisprudencia señalan, si no se ejerció la suficiente vigilancia si serán responsables. De acuerdo a lo anterior consideramos que es tarea del legislador el precisar adecuadamente el tipo de responsabilidad civil a que se harán responsables los padres por los hechos de sus hijos o los que ejerzan la patria potestad en su minoría de edad.

O C T A V A: De lo anterior se desprende que la responsabilidad civil según las previsiones del Código Civil puede recaer, tratándose de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores, sobre quienes ejerzan la patria potestad sobre ellos. Cesa, sin embargo, esta responsabilidad cuando los menores ejecuten los actos que dan motivo a ella encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trate.

N O V E N A: Lo único que puede fundamentar jurídicamente la responsabilidad de los padres en relación a los hijos durante la minoría de edad de estos será cuando aquellos probadamente, no hayan hecho la vigilancia necesaria ni proporcionado la educación correspondiente a los

hijos o estos se encuentren trabajando por los que tienen obligación de trabajar o con permiso de estos.

D É C I M A: La adición que proponemos al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal deberá ser como sigue:

“Los padres y los tutores tendrán responsabilidad objetiva de responder por los daños y perjuicios de sus hijos o sujetos a su cuidado, cuando estos tengan hasta diecisiete años, y serán responsables subjetivos cuando tengan los hijos o personas bajo su cuidado más de diecisiete años atendiendo a la responsabilidad por hecho ajeno y por hecho propio.”

La anterior proposición obedece a que los padres deberán ser responsables de los hechos de los hijos cuando estos tengan hasta diecisiete años y serán responsables subjetivos cuando estos tengan más de diecisiete, atendiendo que muchos adolescentes en esta edad ya trabajan o se encuentran emancipados.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR DÍAZ, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Ed. Trillas, México, 1999.

BELLUSCIO, Augusto. Derecho de Familia. 6ª edición, Ed. Porrúa, México, 1990.

BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil Francés. 4ª edición, Ed. Cajica, Trad. de José M. Cajica, Puebla, México, 1992.

BORJA SORIANO, Manuel. Obligaciones. 7ª edición, Ed. Harla, México, 2002.

CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 2ª edición, Ed. UNAM, México, 2000.

CASTAN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. 6ª edición, Ed. Bosch, España, 1989.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. La familia en el Derecho. 15ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

COLÍN Y CAPITANT, Henry. Derecho Civil Francés. 10ª edición, Ed. Depalma, Argentina, 1990.

DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. III. 8ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

FERNÁNDEZ PONCELA, Anna. La Discriminación de los niños de hoy. 2ª edición, Ed. Trillas, México, 2002.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. 20ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? 8ª edición, Ed. UACH, México, 2001.

JIMÉNEZ GARCÍA, Joel Francisco. Derechos de los niños. 2ª edición, Ed. Cámara de Diputados. LVIII Legislatura UNAM, México, 2002.

LEVER, M. Elsa. Los Derechos de los Niños. 2ª edición, Ed. COVAC, México, 2001.

LIMA MALVIDO, Ma. de la Luz. Los Derechos de las niñas y de los niños. 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 4ª edición, Ed. Esfinge, México, 2001.

MAZEAUD, Henry, León y Ambrosio. Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Trad. de José María Cajica, Ed. Cajica, México, 1992.

MCNAUGHT MARTÍNEZ, Hugo. Niños Privados de un medio familiar normal. 4ª edición Ed. Trillas, México, 2000.

MIGUEL PERALES, Carlos. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 3ª edición, Ed. Civitas, México, 2000.

NAVARRO MICHEL, Mónica. La Responsabilidad Civil de los Padres por los daños de los hijos. 2ª edición, Ed. Bosch, España, 2000.

PASCUAL ESTEVILL, Luis. Derecho de Daños. 2ª edición, Ed. Bosch, España, 2001.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Victimología. 7ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. IV. 10ª edición, Ed. Porrúa, México, 1999.

TREJO MARTÍNEZ, Adriana. Prevención de la Violencia Intrafamiliar. 3ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

VELÁSQUEZ, Carolina. Hombres violentos, Mujeres Golpeadas. 3ª edición, Ed. Trillas, México, 2001.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición, Ed. Sista, México, 2004.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Ed. Sista, México, 2004.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición Ed. Sista, México, 2004.

Manual de los Derechos de las niñas y de los niños en el Distrito Federal. 3ª edición, Ed. Gobierno del Distrito Federal, México, 2004.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. T. D-H. 10ª edición, Ed. Porrúa, UNAM, México, 2001.

Enciclopedia Juridica Omeba. T. II. 10ª edición, Ed. Dris-Kill, Argentina, 2000.

OTRAS FUENTES

Semanario Judicial de la Federación. T. XI. 3ª Sala Vol. II. Marzo-Abril, México, 2000.