



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGON**

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA
RELACIÓN ENTRE EL HIJO NO
BIOLÓGICO Y EL PADRASTRO.**

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

LETICIA BUENDÍA RAZO.



ASESOR: LIC. ROSA LAURA RIVERA ZARATE

SAN JUAN DE ARAGÓN, EDO. DE MÉXICO. 2005

m350479

DEDICATORIAS.

A TI DIOS, por haberme permitido concluir mis estudios, gracias por permitirme abrir los ojos todos y cada uno de los días que me das de vida hasta este momento, gracias por que soy feliz con lo que tengo, gracias por que puedo respirar y por que estoy completa física como moralmente, gracias por las personas buenas que has puesto en mi camino, por todos los días de felicidad que me has dado, por haberme permitido ser madre y tener como hijo a un pequeño angelito, y por último gracias por haberme dado una gran familia.

Gracias padre mío

A MI PADRE MIGUEL ANGEL ORTIZ NOVOA, que fue el motivo principal para la realización de esta tesis, gracias por ser un gran ser humano, por haberte puesto en mi camino, por ser un gran padre y que aunque no nos una ningún lazo de sangre, con tu amor apoyo y dedicación te has sabido ganar mi amor, respeto, cariño, admiración y esas dos palabras que para mi significan mucho y que con orgullo menciono, "Mi padre".

A TI MADRE LILA RAZO VARGAS que eres una gran mujer en toda la extensión de la palabra, por ser como eres, por luchar en esta vida que nos tiene alegrías y tristezas que has sabido enfrentar y superar con optimismo, por darnos la vida a mis hermanos y a mi, por tus exigencias, por tus preocupaciones, y por amar a ese gran hombre que con orgullo llamo padre.

A USTEDES DOS PAPÁ Y MAMÁ

Les agradezco su amor, apoyo y comprensión, por todos sus consejos que han sido sabios, por estar siempre a mi lado, por todo su apoyo en los momentos mas importantes de mi vida, gracias por la bonita familia que me han dado, por todo lo maravilloso que hemos compartido juntos, gracias por los valores que me inculcaron, por sus sacrificios, regaños, por ser mi guía, por enseñarme el valor de las cosas y por darme la mejor herencia que ha sido mi educación y demostrarme que solo con el trabajo y dedicación se logran las cosas.

Con mucho amor los quiero y admiro y les estaré eternamente agradecida.
Con mucho amor y respeto les dedico este trabajo de tesis.

A MI HERMANO MIGUEL ÁNGEL ORTIZ RAZO en el que deposito toda mi confianza y mi apoyo incondicional para que con esa inteligencia que tiene logre, así como yo, su mas grande sueño el ser abogado y que tenga presente siempre que con paciencia, constancia y esmero, se puede llegar a donde quieras, cuenta conmigo y recuerda que siempre estaré a tu lado.

A MIS HERMANO ANA LILIA Y GUILLERMO BUENDÍA RAZO gracias por conocerlos, por volver a tenerlos junto a mi, por su nobleza, por su cariño, y porque sin pensarlo, se que cuento con su apoyo incondicional así como ustedes cuentan con el mío para toda la vida.

Los quiero mucho.

A MI ESPOSO GUILLERMO NIETO VELÁZQUEZ, gracias por tu amor, por tu paciencia, por tu bondad, por la familia que hemos formado, y por estar a mi lado en los momentos más felices y difíciles de mi vida.

A MI HIJO GUILLERMO ALAN NIETO BUENDÍA gracias por ser el angelito que ha llegado a mi vida, gracias por permitirme ser tu madre y así realizarme como mujer, gracias porque al tenerte a mi lado siento esa necesidad de triunfo y de superación para que no te falte nada. te amo mi niño.

Con cariño para ustedes

A LAS LICENCIADAS ROSA LAURA RIVERA ZARATE Y MARIA DE LOURDES RIVERA SERRANO con profundo y entero agradecimiento, gracias por la colaboración en la culminación de este trabajo, gracias por todo el apoyo incondicional que me otorgaron desde el inicio de mi proyecto, gracias por su ayuda en todo este tiempo, por aceptar ser mis asesoras, les dedico esta tesis como muestra de mi cariño admiración y respeto.

A MI PADRE BIOLÓGICO GUILLERMO BUENDÍA NAVARRO, Y A MIS ABUELOS MATERNOS ELISEO RAZO MÉNDEZ Y JOSEFINA VARGAS VILLEGAS que ya no están con nosotros, me hubiera gustado que me acompañaran en esta etapa de mi vida pero desgraciadamente no se pudo, los quiero mucho y los recordaré con amor toda mi vida, gracias por los bonitos recuerdos que se quedan conmigo, y siempre los tendré presentes en mi mente.

Los quiero y los extraño.

A MI UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO CAMPUS ARAGÓN, gracias por abrimme tus puertas para estudiar una carrera profesional, gracias por los compañeros de generacion que me diste, y gracias por que en tus aulas conocí a mis queridos profesores que me transmitieron sus conocimientos para así poder convertirme en una profesionista.

Y GRACIAS a todos las personas que han estado a mi lado, que he convivido y conocido desde mi niñez como son mis familiares, amigos, en fin a todos gracias

INDICE

	PÁGINA
Introducción.....	I
 Capitulo I.-Antecedentes del Derecho Familiar en razón al Parentesco.	
1.1.-En Roma.....	2
1.2.-Francia.....	5
1.3.-España.....	13
1.4.-México.....	16
1.4.1.-Época Prehispánica.....	17
1.4.2.-En la Colonia.....	22
1.4.3.-En la Época Independiente.....	23
1.4.4.-En el Código Civil de 1870.....	27
1.4.5.-En el Código Civil de 1884.....	28
1.4.6.-En la Ley de Relaciones Familiares de 1917.....	30
1.4.6.-En el Código Civil de 1928.....	32

CAPITULO II.-Conceptos Generales sobre el Parentesco.

2.1.- Definición de Parentesco.....	35
2.2.-Clasificación.....	40
2.2.1.-Parentesco por Consanguinidad.....	41
2.2.2.-Parentesco por Afinidad.....	43
2.2.3.-Parentesco Civil.....	46
2.3.-Efectos del Parentesco.....	49
2.3.1.-En el concubinato.....	50
2.3.2.-En la Filiación.....	56
2.3.3.-Alimentos.....	61
2.3.4.- Sucesión.....	67

CAPITULO III.-Análisis Jurídico del Artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal.

3.1.-La Equiparación del Parentesco Consanguíneo.....	74
3.2.-La Situación del Parentesco en la Adopción.....	79
3.3.-La Situación en la Reproducción Asistida.....	88
3.4.-El Hijo llevado a un Nuevo Matrimonio o Concubinato (hijastro).....	96
3.5.- La Pérdida de la Patria Potestad.....	99
3.5.1.-La Pérdida de la Patria Potestad en Perjuicio del Padre Biológico.....	106
3.6.-La Situación de la Adopción entre el Hijo no Biológico y Padrastro.....	109
3.7.-Situación Legal entre el Hijo no Biológico y el padrastro.....	113

CONCLUSIONES.....117

BIBLIOGRAFIA.....120

INTRODUCCIÓN

En este tema de tesis quisiera abordar lo referente a la necesidad de crear derechos y obligaciones en la relación entre el hijo no biológico y el padrastro ya que en la actualidad existen muchos problemas en relación a estos por no tener directamente el padrastro la paternidad del hijo no biológico, por que legalmente el padre biológico tiene la patria potestad sobre el hijo creando así serios problemas; en la actualidad en ocasiones el padre o madre estando casados o no, al terminar la relación matrimonial o concubinaria se olvidan completamente de los hijos nacidos dentro de esa relación abandonándolos y alejándose completamente de ellos, en muchas ocasiones volviendo a rehacer su vida con otra persona y procreando más hijos, luego también la mujer u hombre abandonado decide tener una nueva relación creando un nuevo vínculo entre el nuevo pretendiente y el hijo de la mujer, conociéndolo muchas veces desde su niñez e incluso desde antes de su nacimiento proveyendo su educación y subsistencia, presentándolo públicamente como hijo suyo ante su propia familia, ante la familia de la madre del niño (a) y ante la sociedad quedando el pequeño en posesión de estado de hijo.

Considero que estando o no de acuerdo el padre biológico del menor o mayor brevedad, con el simple consentimiento de la madre siendo menor de edad el niño (a) o en su caso con el consentimiento del hijo no biológico teniendo la mayoría de edad y por supuesto con el consentimiento también del padre no biológico, se adquiera un nuevo parentesco por consanguinidad y así sea adoptado como hijo consanguíneo, creando así derechos y obligaciones que se tienen legalmente entre padre e hijo. El artículo 374 del Código Civil para el Distrito Federal dice: que el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido por otro hombre hasta que sea desconocido y por sentencia ejecutoriada se haya declarado que no es su hijo. Por lo anterior considero que si el padre biológico nunca se preocupó por el bienestar o por las necesidades de la persona afectada desde su niñez o desde antes de nacer deslindándose de toda responsabilidad como padre y si otra

persona ha ocupado ese papel tan importante proveyendo su educación, subsistencia, brindándole apoyo comprensión y amor, como también presentarlo ante la familia de éste, ante la madre del niño y ante la sociedad en general, no debe existir ninguna limitante para que el hijo pueda ser adoptado como tal por una persona que aunque no lo haya procreado se haya preocupado por éste y haya adquirido el papel de padre biológico.

Por lo anterior considero que hace falta salvaguardar los derechos y obligaciones que tienen los hijos no biológicos en relación con el nuevo cónyuge o concubino y este último en relación a el hijo no biológico, así como reconoce la ley a los que son concebidos por reproducción asistida, al adoptado, adoptante y demás familiares teniendo parentesco por consanguinidad, que también reconozca a el hijo no biológico como pariente consanguíneo mediante la adopción, con consentimiento de éste último y el consentimiento del padre no biológico y así adquieran recíprocamente todos los derechos y obligaciones que hijo y padre tienen ante la ley.

Este problema afecta gravemente a la familia por constituir ésta la base de la sociedad.

Mi propuesta sería que el niño o adolescente que no sea hijo biológico pero que tenga la posesión de estado de hijo pueda ser adoptado y señalado por el Código Civil para el Distrito Federal como hijo consanguíneo mediante la pérdida de la Patria Potestad del padre biológico por el incumplimiento de las obligaciones que conlleva este derecho como padre, se ceda la patria potestad al padre no biológico con el consentimiento de la madre del niño mediante la figura jurídica que es la adopción teniéndolo como hijo consanguíneo ante la ley y ante la sociedad y obteniendo cada uno, todos los derechos y obligaciones que la ley confiere en la relación entre padre e hijo

El artículo 293 nada más reconoce como parientes consanguíneos a los hijos producto de reproducción asistida, y a los hijos adoptivos y dice:

“El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas de un tronco común”.

También se da parentesco por consanguinidad en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes lo consientan.

En el caso de la adopción se equiparará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, adoptante los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo

Con esta propuesta considero que se solucionaría este problema que afecta gravemente a la sociedad y así se acabarían muchas injusticias y limitantes que se cometen en contra de un hijo biológico que desea tener una identidad fija ante el nuevo padre no biológico y ante la sociedad misma; y por otro lado un nuevo padre que sin tener ningún lazo de sangre se ha preocupado por el bienestar del niño (a) y lo ha querido como hijo propio.

En este trabajo de tesis se llevará a cabo el método deductivo, que va de lo particular a lo general.

Capítulo I. En el primer capítulo abordaremos los antecedentes históricos del derecho familiar en razón al parentesco desde la época romana hasta lo que es hoy en día nuestro Código Civil.

Capítulo II. En este capítulo abordaremos los conceptos generales sobre el parentesco, clasificación de este y los efectos que surte el parentesco.

Capítulo III. En este capítulo se hará un análisis jurídico del artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal, hablando de los casos que se equiparan al parentesco consanguíneo como es la adopción, la reproducción asistida y la nueva relación que se entablaría mediante la adopción entre el hijo no biológico que se lleva a un nuevo matrimonio o concubinato y una nueva persona que ocupará el papel de padre no siendo biológico; hablaré también sobre la patria potestad, pérdida de ésta en perjuicio del padre biológico por el incumplimiento de sus obligaciones como padre, la situación de la adopción entre el hijo no biológico y el padrastro previa pérdida de la patria potestad del padre biológico y por último los efectos legales que surgirían dentro de esa relación como si fuesen padre e hijo biológicos.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL DERECHO FAMILIAR EN RAZON AL PARENTESCO.

Es importante buscar en el desarrollo histórico de la sociedad humana, las formas a través de las cuales, se ha venido desarrollando el Derecho Familiar, especialmente en razón al entroncamiento familiar por parentesco. Como consecuencia, pues es necesario, iniciar nuestro trabajo de tesis, haciendo algunas aseveraciones respecto de lo que es el desarrollo histórico del Derecho Familiar, su formación, y la base principal de dicho derecho como es el vínculo que se forma entre la familia llamado parentesco.

Lo anterior, en virtud de que, para lograr un análisis jurídico sobre la relación entre el hijo no biológico y el padrastro, es necesario entender como es que a través de la historia, se ha desarrollado un concepto que hasta la fecha, sigue teniendo vigencia entre la sociedad mexicana como lo es el parentesco.

Razón por la cual, es necesario saber cuales son los Antecedentes del Derecho Familiar, para poder iniciar con nuestro trabajo de tesis y así empezaremos con Roma donde surgió nuestro derecho

1.1.-EN ROMA

Sin lugar a dudas, el crecimiento de el gran Imperio Romano, permitió la concentración de diversas normas de los territorios que iban conquistando; y el hecho es, de que una vez que tuvieron el control sobre todos los territorios de alrededor del mar mediterráneo, entonces se dieron la tarea de uniformarlos, respetando por supuesto su ley y pidiéndoles tributo.

Fue entonces, cuando los grandes compiladores de derecho, empezaron a observar la forma de organización de otras razas.

Así tenemos que en el derecho romano clásico, nos vamos a encontrar como es que estaba organizado el derecho de familia.

En el Derecho Romano Clásico, nos menciona el autor Gumesindo Padilla Sahagún, "La familia era el conjunto de personas que estaban bajo la potestas (potestad) de un jefe único, el paterfamilias (cabeza de familia) todos ellos integraban la domus (casa). Las personas consideradas en familia se dividían en sui iuris y alieni iuris. Sui iuris es la persona independiente en tanto que esta libre de toda potestad. El hombre sui iuris es llamado paterfamilia, aunque no tenga hijo como dice Ulpiano esto implicaba que un recién nacido sería sui iuris y por tanto paterfamilias, si no estaba bajo la potestad de alguien. El varón sui iuris tenía la posibilidad de ejercer las

cuatro clases de poderes: dominica potestas, patria potestas, manus potestad y mancipium. En roma existía dos tipos de parentesco, el Adgnatio y el Cognatio". (1)

Eugenio Pettit cuando nos habla de esto, menciona lo siguiente: "Los romanos distinguen el parentesco Natural o Cognatio, y el parentesco Civil o Adgnatio.

La Cognatio es el parentesco que úne a las personas descendientes unas de otras en línea recta o descendiente de un autor común en línea colateral, sin distinción de sexo. Es, por tanto, un parentesco que resulta de la misma naturaleza. En nuestro derecho, este parentesco es suficiente para constituir la familia, pero en el Derecho Romano es completamente distinto. Los que su calidad es de cognados, no forman parte de la familia civil: para ser de la familia hay que tener el título de adgnados.

La Agnatio es el parentesco civil fundado sobre la autoridad paternal o marital. Es muy difícil dar con una definición completa de los agnados. Se puede decir que son los descendientes, por vía de varones, de un jefe de familia común, colocados bajo su autoridad, o que le estuvieran sometidos si a un viviera. Hay que poner también entre los agnados a la mujer in manun" (2)

La distinción que se va llevando a cabo entre la Cognatio y los Agnatio, va a generar diversos derechos dentro de la familia romana a través de los cuales, los diversos vínculos de parentesco se iban a estar desarrollando.

¹ PADILLA SAHAGÚN, Gumesindo; "Derecho Romano I"; México, Editorial Mc Graww Hill 2ª edición 1998, página 46.

² PETTIT, Eugenio; "Tratado Elemental del Derecho Romano"; México, Editorial Nacional, 13ª edición, 2000 páginas 96 y 97.

Así tenemos que la familia romana, iba a significar no solamente la conjunción de personas, sino también la de bienes.

Por tal razón, el principio de familia pues básicamente estaba enunciado por otra idea llamada Gens.

Esto es, que las relaciones de parentesco debido a la necesidad de unión por cuestiones etnográficas y de trascendencia cultural, van generando ésta distinción entre el parentesco de la familia romana, pero parte necesariamente de la integración de una familia llamada Gens.

Rudolf Von Ihering cuando nos habla de este principio de familia dice: "La unión política de las razas en Roma semeja una pirámide. Su base esta formada por trescientas gentes; deduciéndose en gradaciones sucesivas produce 30 curias, después 3 tribus, y termina su cúspide con el poder personal del Rey. Por ahora no debemos ocuparnos más que de las gentes. Se ha negado que las gentes descansen sobre el principio de familia, porque no se ha dado a este punto toda la importancia que tiene. Efectivamente, poco importa que los miembros de una misma gens hayan tenido en realidad el mismo padre o fundador común, que la idea del parentesco se haya borrado completamente en el transcurso del tiempo y que la Gens se haya convertido en una corporación política ordinaria; Lo esencial es justificar si la Gens en todo su estudio y organización, descansa originalmente sobre la idea de la unión de las familias, bastando una sola bengala para demostrarlo así evidentemente. El lenguaje nos lo indica también de la manera más clara en la palabra Gens, género." (3)

³ Cfr. VON IHERING, Rudolf; "El Espíritu del Derecho Romano"; México, Editorial Oxford, edición en español 2001 tomo I páginas 131 y 132.

Nótese como a partir de lo que fuese la integración familiar en Roma, se va a ir estructurando todo lo que es el Estado Romano.

Dicho de otra manera, que realmente el contexto de lo que es el clan, la Gens, va a estar ligado a el parentesco, que es el vínculo a través del cual, hay una íntima relación entre los parientes.

De hecho, siguiendo las palabras de el autor Eugenio Pettit que hemos ya citado, ese parentesco dentro de los romanos en la Época Clásica, tenía ya incluso una distinción entre lo que eran los Cognados y los Adgnados.

Esto quiere decir, que se clasificaba ya el vínculo de parentesco, generando por supuesto diversos derechos y obligaciones en relación directa a la clasificación de dicho parentesco.

1.2.-FRANCIA.

Nada refleja mejor la organización francesa, que lo que fué la consecuencia del Movimiento Revolucionario de 1789 que termina con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Sin duda, a través de esta posibilidad, se van generando para aquel país, diversas normas a través de las cuales, se respetarán principalmente los derechos naturales dentro de la familia.

Julián Guitron Fuentevilla en el momento en que nos habla sobre este particular, hace alusión a lo siguiente: "Producto de la Revolución Francesa fué el Código de Napoleón. Este fué una combinación entre el Derecho Antiguo y el Revolucionario separándose de la opinión de Planiol; Bonecasse señala que el Código de Napoleón no tuvo nada de espíritu, de moderación y cordura en el derecho de familia y que en la obra de la Revolución Francesa respecto a la familia no es precisamente de aquellas que la honran. Debe resumirse en una frase; La Revolución, no reconoció a la familia como una unidad orgánica". (4)

Respecto del matrimonio, la constitución en su título dos, artículo séptimo, señalaba:

"La ley únicamente considera al matrimonio como un contrato civil".

Sobre el particular, Bonecasse señala su inconformidad y hace notar que ésta y las demás disposiciones de derecho de familia trataron con verdadera pasión de destruir a la familia, lo que confirma la ley de divorcio de 1792 que plantea tres formas posibles como son: la locura, el acuerdo mutuo, y la posibilidad de divorcio por voluntad de uno solo de los cónyuges.

Es importante mencionar como el autor citado, se refiere a dos grandes tratadistas de el derecho francés como son: Marcel Planiol y Julián Bonecasse, siendo que éste último, al hablarnos del parentesco hace alusión a lo siguiente: "El derecho del parentesco y de la filiación, o conjunto de reglas relativas al estado de

⁴ GUITRON FUENTEVILLA, Julián; "Derecho Familiar", México, publicaciones culturales, 3era edición, 2000, página 53.

pariente por consanguinidad, se divide en cuatro órdenes de ideas que corresponden a las Fuentes del parentesco. Y que son:

- 1.-La Filiación Legítima;
- 2.-La Filiación Natural;
- 3.-La Adopción y,
- 4.-La Legitimación

El parentesco, es el lazo de unión entre dos personas que descienden una de otra, o de un autor común. El término línea se refiere a la serie de parientes. Se distingue la línea recta y la colateral. La primera se refiere a las personas que descienden unas de otras: abuelo, padre, nieto etc. La línea colateral se forma, por el contrario, de personas que descienden de un tronco común, hermanos, primos, etc".

(⁵)

Las líneas y grados de parentesco son tres:

- 1.- línea recta o colateral ascendente o descendente.
- 2.- línea colateral o transversal.
- 3.- línea materna o paterna.

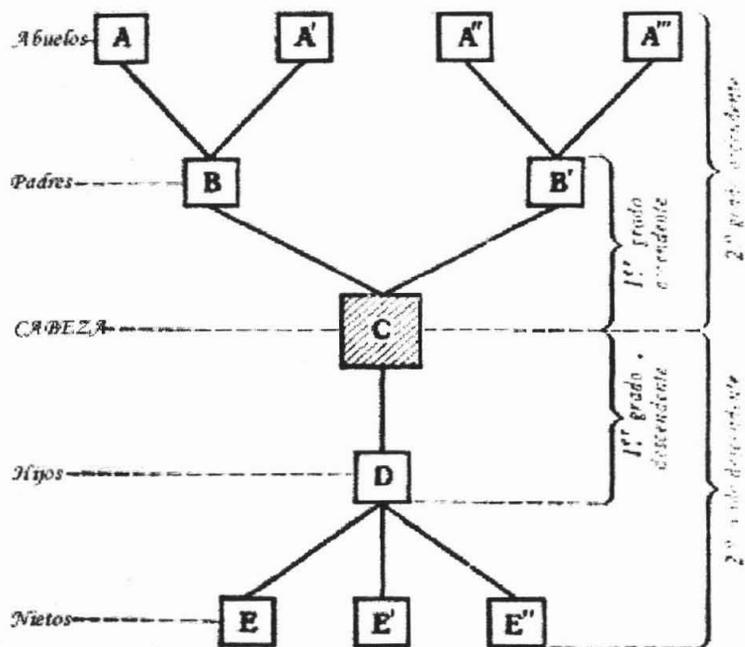
⁵ BONECASSE, Julián "Tratado Elemental de Derecho Civil", Argentina Editorial haria 8ª edición número 198 página 258 1998.

La primera, Línea Recta, es ascendente o descendente, materna o paterna, se forma por una serie de grados que se cuentan por el número de generaciones o por el de personas excluyendo al progenitor.

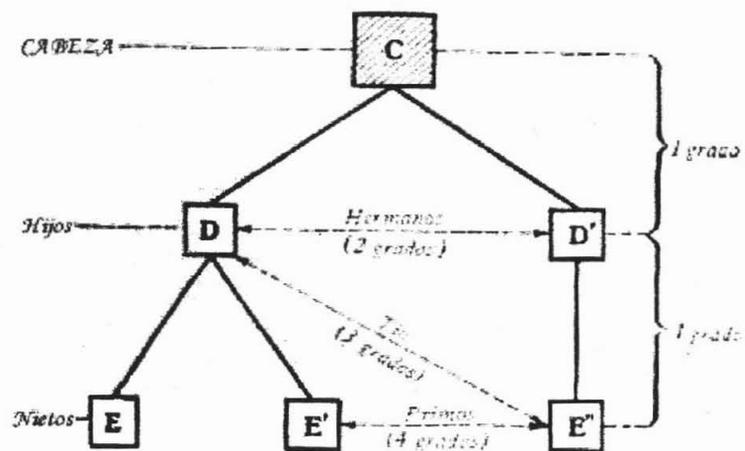
Ascendente, es la que liga a una persona con su padre o tronco de quien procede: padre, abuelo, bisabuelo, etc.

Descendente, es la que liga al progenitor con sus descendientes, ejemplo: hijo, nieto, bisnieto, etc.

LÍNEA RECTA

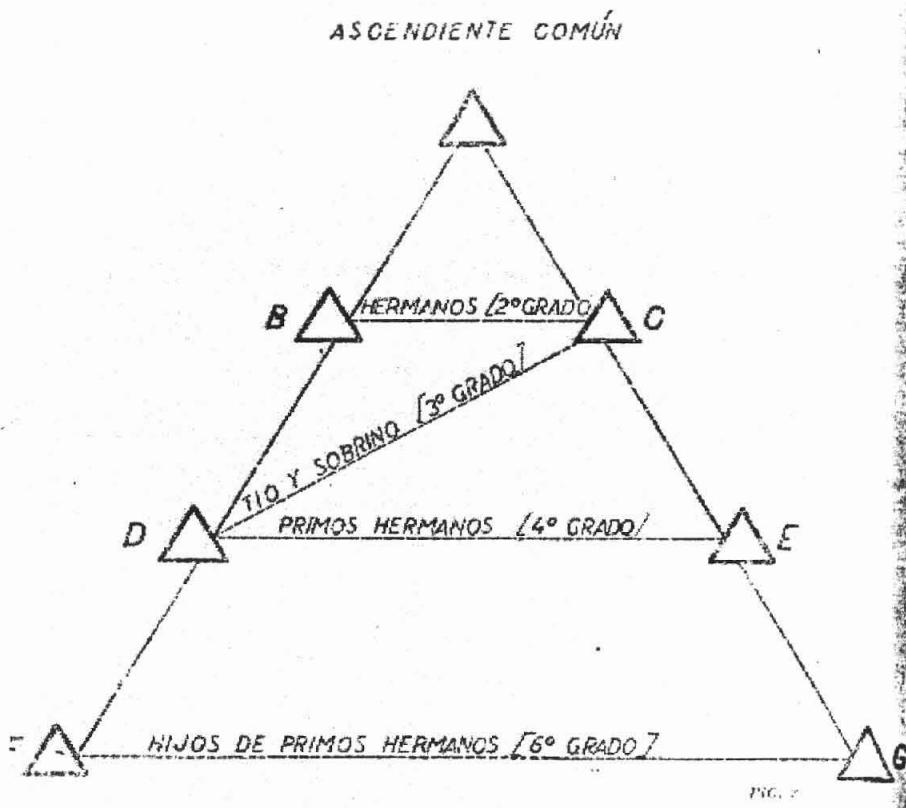


LÍNEA COLATERAL



Este es el segundo tipo de línea o grado que mencionamos con anterioridad y que es la línea colateral o transversal que a continuación mostramos y mencionamos en que consiste.

LÍNEA COLATERAL

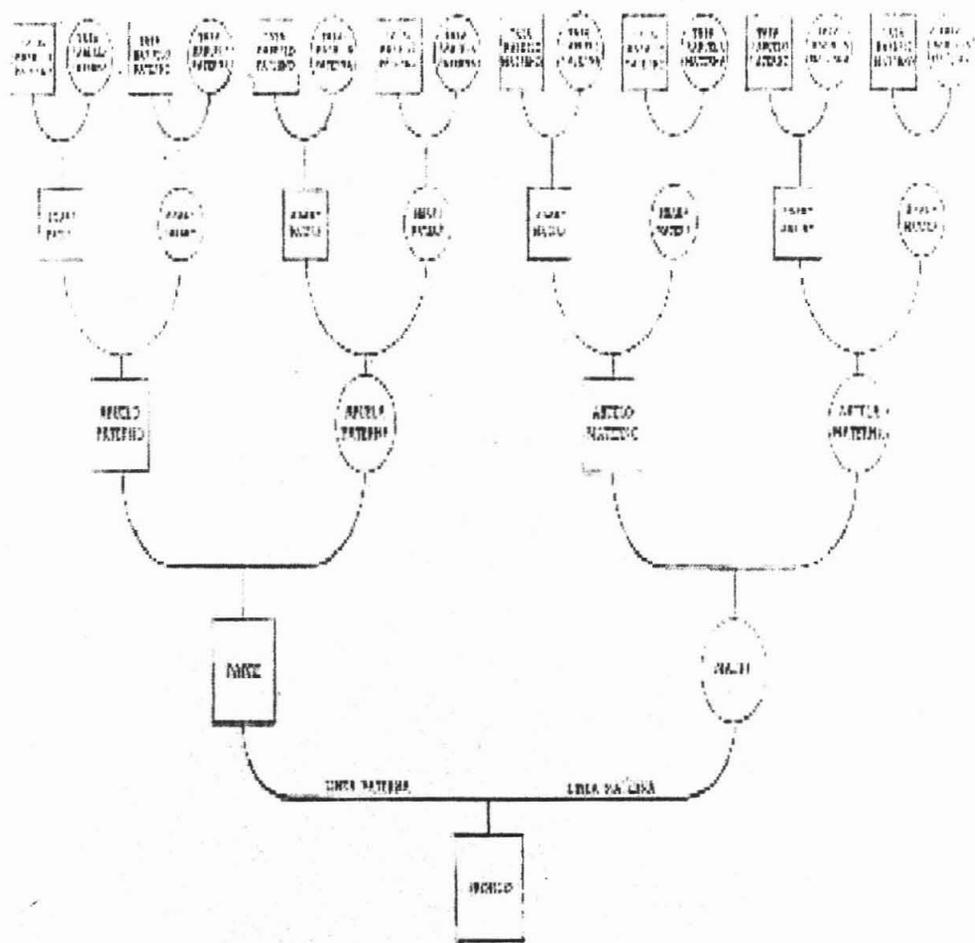


La Línea Colateral o Transversal, es la serie de grados que une a los parientes que descienden de un progenitor común, ejemplo: hermanos, tíos, abuelos, sobrinos, nietos.

Los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo al progenitor o tronco común, ejemplo: los hermanos, suben un escalón hacia el progenitor y descendiendo otro hacia el hermano, son tres personas, dos hermanos y el progenitor, éste se excluye y quedan dos personas, o sea segundo grado.

La línea colateral o transversal es a su vez igual o desigual, si los parientes tienen el mismo número de grados con respecto al tronco común, la línea es igual como en el caso de los hermanos o de los primos. En línea desigual como en el caso del tío y del sobrino hacia el padre y abuelo respectivamente

Y por último el tercer tipo de línea o grado de parentesco que es la línea paterna o materna que también mostramos y decimos en que consiste.



Línea Materna o Paterna, se da en función a quien sea el progenitor común, la madre o el padre.

Sin duda, la naturaleza de la formación y la solidaridad familiar, están basadas en ese vínculo que el autor citado nos acaba de comentar, la necesidad de un lazo de unión entre dos personas que descienden una de otra.

Evidentemente, que las líneas de filiación, sea legítima, sea natural, sea por adopción o legitimación, van a generar ese tipo de lazos.

Situación en todas estas, que establecían una estructura por medio de la cual, se iba reafirmando los derechos y obligaciones nacidos dentro de la familia francesa.

Como consecuencia, pues evidentemente era el matrimonio la forma principal a través de la cual, se van generando los posibles lazos de unión de parentesco a futuro. Por lo anterior, se van dando diversos fenómenos sociales estableciéndose Códigos Civiles, Códigos de Familia, en donde se reglamentan los derechos y obligaciones dentro de la institución familiar y de alguna manera, pudiesen generar un vínculo capaz de ser sostenido dentro de la unión de personas, y por medio del cual, se pueda lograr la integración y con esto el socorro mutuo dentro de la familia.

1.3.-EN ESPAÑA.

Evidentemente, la legislación que se va armando a partir de lo que fué la recopilación efectuada por Justiniano y luego su desarrollo en la legislación francesa,

éstas van a pasar a la Península Ibérica para formar todo lo que empezaría a estructurar el Derecho Español.

Sobre lo que es el parentesco, tenemos las palabras del autor Joaquín Estriche, quien nos dice lo siguiente: "Es la relación o conexión que hay entre personas unidas por los vínculos de la sangre; constituye el proemio de la ley uno y dos de las leyes de partidas; significan estar unidas por los vínculos de la sangre las personas que descienden una de la otra, o que sin descender una de la otra proceden de una misma raíz o tronco. Los que descienden unos de otros son los ascendientes y descendientes. Los que descienden de una misma raíz son los hermanos, tíos, sobrinos, primos etc. Los cuáles se llaman colaterales; la Ley de Partidas, en su ley dos, título trece, partida cinco, establece que estos ascendientes, como descendientes y colaterales están más o menos lejanos unos de otros; y es preciso conocer su distancia así para matrimonios como para las sucesiones. A éste fin se ponen los ascendientes y descendientes en una serie o línea que llamamos recta, los colaterales en otra llamada colateral u oblicua. Estas distancias se llaman grados; y cada generación o cada persona engendrada forma un grado. Así que, el hijo está en la primera distancia de su padre o mejor dicho en el primer grado de parentesco." (6)

Hay que subrayar, que de nueva cuenta se está generando una idea básica de unión o ligamiento, a través de los grados de descendencia o de ascendencia.

Esto no podemos negar puesto que, la posibilidad de engendramiento, va a ser posible la perpetuación de la especie, simple y sencillamente por la procreación

⁶ ESTRICHE, Joaquín: "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia" México, Cárdenas editorial y distribuidor 4ª edición tomo II, 2000 página 1324.

biológica. Es así como la sociedad adquiere su propio concepto, a través del parentesco basado en el cuál se van formando entre ascendientes o descendientes, diversos grados y clasificaciones que deben de estar debidamente regulados por la ley, para identificar sus derechos y obligaciones.

Evidentemente, que la Patria Potestad por un lado y los derechos del niño por el otro, van siendo los principales derechos que van a surgir de la naturaleza misma del parentesco.

Siendo que, en España, desde lo que fué la Ley de partidas, como lo estableció el autor Joaquín Estriche, se va a denotar inmediatamente, esa posibilidad de fijar entre los parientes, el derecho y la obligación.

Pero siempre, obligando a lo que sería una organización más extensa como es el concepto de Sociedad.

De tal manera que el autor José Nodarse, cuando nos habla del concepto de Sociedad dice: "Vamos a ceñir ahora el concepto de sociedad a una clase de agrupación humana permanente, que tiene una cultura definida y un sentimiento y una conciencia más o menos vivos de los vínculos que unen a sus miembros en la coparticipación de intereses, aptitudes, criterios de valor etc. Sociedad es cualquier grupo humano relativamente permanente, capaz de subsistir en un mundo físico dado y con cierto grado de organización que asegura su perpetuación biológica y el mantenimiento de una cultura, y que posee, además, una determinada conciencia de su unidad espiritual, e histórica" (7)

⁷ NODARSE, José: "Elementos de Sociología" México Editorial selecto 25ª Edición 2001 página 3.

Los lazos espirituales de unión, y principalmente la unidad histórica que parte de la perpetuación biológica, van a permitir en la estructuración social, un mantenimiento que tenga idiosincrasia, a través de la identificación de intereses comunitarios de la sociedad en su conjunto, todo gracias por el efecto del parentesco; esto es, gracias a esos lazos de unión que van formalizando el vínculo que se establece, entre personas que han nacido de un mismo tronco común.

Dicha situación, se ha considerado suficientemente en la legislación española, y es el caso de que los diversos derechos y obligaciones que van surgiendo a raíz del parentesco, igualmente formarán los diversos derechos y obligaciones que deben de ser respetados principalmente por los ascendientes en beneficio y corrección de los descendientes.

Esto es lógico, en virtud de que las personas con mayor experiencia en la vida, deben siempre preservar los derechos de los menores que en un momento determinado, pueden ser lesionados por su falta de experiencia en la relación Inter-social.

1.4.-MÉXICO.

Para poder hacer un análisis general de lo que es la parte relacionada a México, la hemos dividido en diversas etapas que conforman el devenir histórico de nuestra Nación.

1.4.1-ÉPOCA PREHISPÁNICA.

Un historiador como es Salvador Chávez Hayhoe cuando establece algunos criterios respecto a las familias náhuatl, considera lo siguiente: "En las costumbres familiares había una enorme variedad, tanto por lo que respecta los principios básicos del matrimonio, por lo que de a las costumbres e influencia social de la familia; parece que la poligamia constituyó una especie de privilegio entre los pudientes. En cuanto a lo que toma a sus costumbres buenas y malas, se tratara primero la de los Reyes y Gente Ilustre y luego las del común y plebeyas, aunque en pocas difería; tenía el Rey las mujeres que quería de todo género de linajes altos y bajos. Y entre todas tenía una por legítima, la cual procuraba que fuese de linaje principal y alta sangre, si fuese posible con la cual hacían ciertas ceremonias que no hacían con las demás, que era poner una estela lo más galana que podía haber enfrente de la chimenea o fogón que en lo principal de la casa había y ahí sentaban a los novios, atando uno con otro los vestidos de entre ambos; y estando de esta manera, llegaban los principales de su reino a darles el parabién, que Dios les diera hijos con quien como sucesión resplandeciera su nobleza y memoria; luego llegaban los embajadores de los demás reinos de México y Tacuba, hacían lo mismo en nombre de sus señores y tras ellos los demás de los señores y sus inferiores." (8)

Evidentemente que los privilegios iban a ser exclusivamente para los pudientes, para aquellos que dominaban a la gran mayoría de las personas comunes.

De tal manera, que las posibilidades para lograr la formalidad en el matrimonio, pues más que nada pertenecían a ritos de los altos linajes, y a pesar de

⁸ CHÁVEZ HAYHOE, Salvador: "Historia Sociológica de México"; México, Editorial Jus, 1999 página 105.

que había un régimen a través del cual, las familias de buena sangre eran las que dominaban a la gente común, se van formando entre ellos, diversas alianzas por los matrimonios entre los integrantes de cada uno de estos linajes.

Esto es, que los Reyes pedían a otros Reyes, que les mandaran a un novio o novia para llevar a cabo una ceremonia matrimonial, y con esto generar un mayor lazo de convivencia y una paz duradera entre sus reinos.

Sin duda, esta posibilidad, va a distinguir invariablemente los diversos lazos de parentesco que unían anteriormente a la familia mexicana.

Evidentemente que el parentesco espiritual de gran linaje (clase o condición de ascendientes o descendientes; particularmente los pertenecientes a la nobleza), va a ser el primero que se lleva a cabo, en virtud de que dentro de cada una de las organizaciones náhuatl, se van generando para sí diversas reglas.

Como por ejemplo, de la que nos habla el autor, Manuel Chávez Ascencio con la siguientes palabras: "Entre los Olmecas y Toltecas, había ritos matrimoniales, y consistían en que colocaran las náhuas en los cuatro ángulos de la estela que debía salir del tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas en esa ponían algunas plumas y un chalchihuite. Eran los emblemas de la fecundidad cuadruplicados por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcoatl.

Por esto, cuando alguna criatura venía a este mundo, se le dirigía la palabra diciendo al nonato como si lo pudiera entender, cuando fuiste creado y enviado a este mundo, limpio y bueno fuiste creado, y tu padre y madre

Quetzalcoatl te formó como una piedra preciosa y como una cuenca de oro muy resplandeciente y hullida (de la palabra hulla, que significa carbón mineral compacto y frágil). A Quetzalcóatl se le llamaba padre y madre por presentar los elementos fecundantes incluidos en los cuatro elementos".⁹

Necesariamente, la luz que primeramente veía la descendencia, estaba rodeada por ritos espirituales a través de los cuales, se satisfacía a las verdades a las cuales se invocaba para que todo pudiera salir bien no solamente en el parto, sino también en la familia de aquél que llevaba a cabo la fecundación.

De tal manera, que se crea el barrio llamado Calpulli, en donde básicamente el parentesco era el lazo existente entre personas que proceden unas de otras.

Esto es, se van formando barrios de linajes debidamente conocidos, por medio de los cuales, se a de lograr la coalición del grupo y la estructuración de el propio barrio.

De tal manera que el parentesco significaba no solamente un vínculo jurídico, sino un vínculo social y además de producción económica, puesto que también en el Calpulli, se llevaba acabo la producción.

El calpulli era la base de toda la organización política, social y jurídica.

⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel: "La Familia en el Derecho" (derecho de familia y relaciones jurídico familiares) México, Editorial Porrúa, 5ª Edición, 2000 página 53.

Por lo que respecta a su origen nos dice el autor José Luis Soberanes Fernández, "Podemos señalar que cuando se desarticularon grandes ciudades, surgieron grupos de población pequeños y ágiles con una profesión común a todos sus miembros a los cuales se denominó en náhuatl como calpulli. Cada uno de estos grupos elaboró su propia mitología en donde se describía su origen divino, así como la particular intervención de su dios protector, que legitimaba el dominio de tierra que ocupaban y labraban.

La endogamia (matrimonio entre individuos de la misma sangre) era habitual en el calpulli, aunque también se podía dar el matrimonio entre personas procedentes de diversos calpullis". (10)

En el derecho maya el autor Guillermo Floris Margadant nos habla del sistema de familia que tuvieron los mayas y dice: "hubo ritos de pubertad después de los cuales tenían que vivir hasta su matrimonio o hasta los 18 años en casas comunales, ocupadas por grupos de hombres jóvenes. El matrimonio era monogámico, pero con tal facilidad de repudio que con frecuencia se presentaba una especie de poligamia sucesiva (cualquier tipo de matrimonio múltiple; se da en dos variantes distintas: poliandria, entre una mujer y varios hombres, y poliginia, entre un varón y varias mujeres). Hubo una fuerte tradición exogámica (de la palabra exogamia que significa; matrimonio de sujetos pertenecientes cada cual a distinto, clan, tribu o pueblo): dos personas del mismo apellido no debían casarse. El novio entregaba a la familia de la novia ciertos regalos: por lo tanto en vez de la dote, los mayas tenían el sistema de "el precio de la novia", figura simétricamente opuesta a la dote y que todavía en remotos lugares de la región maya se manifiesta en la costumbre (llamada haab-cab) de que el novio trabaje un tiempo para su futuro

¹⁰ SOBERANES FERNANDEZ, José Luis; "Historia del Derecho Mexicano", México, editorial Porrúa 8ª edición 2001 página 31

suegro. Para ayudar a concertar los matrimonios y los arreglos patrimoniales respectivos hubo intermediarios especiales, los at atanzahob.

La herencia se repartía entre la descendencia masculina, fungiendo la madre o el tío paterno como tutor, en caso de minoría de un heredero. En la entrega de las cuotas hereditarias intervenían las autoridades locales.

Aunque los apellidos eran dobles (lo cual tenía importancia en relación con los tabúes exogámicos), el papel de la mujer en la familia y en la vida comunal no era prominente: en la civilización maya no hayamos rasgo alguno del matriarcado, salvo, quizás, la función de profetisa que correspondía a algunas mujeres, y la existencia de órdenes de vírgenes con funciones sacrales. Por lo demás, la mujer ni siquiera podía entrar a el templo o participar en los ritos religiosos.

En la organización de la familia chichimeca llama la atención el sistema de la "residencia matrilocal": el hogar se forma alrededor de la madre.

En la familia azteca el sistema que tenían era el patrilocal: el hogar se forma alrededor del padre" (11)

¹¹ FLORIS MARGADANT, Guillermo; "La Historia del Derecho". México, Editorial, Esfínger 2000
Páginas 17, 19 y 21 .

1.4.2.-EN LA COLONIA.

Sin lugar a dudas, el derecho de tener una alta situación de valor fundamental dentro de lo que era la organización prehispánica de el parentesco esto, va a generar que todo el contexto de la organización social, con la llegada de los españoles, se realizara una gran transformación en la cual, básicamente, la idiosincrasia prehispánica iba a desaparecer.

Evidentemente, que la gran conquista se debe a la Iglesia española y al sometimiento de la población prehispánica hacia los designios de la nueva religión.

El autor Agustín Cué Cánovas, al hablarnos de la situación del indio en la conquista, hace alusión a lo siguiente: "Al ocurrir el contacto con el español, la población indígena inició su decrecimiento. La guerra de conquista, los excesos de los dominadores, el repartimiento de los bendecidos, su explotación en los trabajos forzados, en las horas de reconstrucción y primer sostenimiento de los nuevos señores, fueron causas que coadyuváron a su disminución; pero fundamentalmente, las epidemias de viruela, sarampión y tifo. Cada vez se realizaban los recuentos de indios para el cobro del tributo, se encontraba siempre una disminución. Los mismos indígenas, elevaban peticiones al Virrey, solicitando otros recuentos cuando los alcaldes mayores para exaccionarlos, conservaban en vigor las viejas tradiciones. En el siglo XVIII la población blanca y negra aparece disminuída. Su condición jurídica en el orden civil, era semejante a la del menor de edad, por el carácter tutelar de las leyes dictadas en su beneficio y que en buena parte fueron incumplidas. Representaron la mano de obra principal en las haciendas del centro y sur del país. En el siglo XVIII el peonaje lo sustrajo del aislamiento en

que se hallaba; al acudir a las haciendas para trabajar nuestro sistema de libre contratación, fué retenido en ellas por medio de deudas". (12)

Evidentemente, que el sometimiento del indígena a todo lo que fue el designio normativo español, quedó totalmente reducido a lo que la Nueva España iba a darle a los grupos indígenas.

De tal manera, que básicamente el contexto del matrimonio, y las reglas del Derecho Civil derivadas de éste, van a ser dados a las castas pudientes.

Así, el matrimonio básicamente tendría que ser canónico, y estaba basado en la legislación de Castilla, y evidentemente, que a través, de las diversas células reales, se autorizaban los matrimonios entre españoles y las indias.

De tal manera, que las reglas del Derecho Civil, se van dando a la luz de una mezcla con las situaciones que imperaban en España.

1.4.3.-EN LA ÉPOCA INDEPENDIENTE.

El autor Jorge Mario Magallón Ibarra, nos habla sobre la situación independiente respecto de la institución matrimonial y sus consecuencias en la formación del parentesco, dicho autor menciona: "La jurisdicción de la Iglesia, sobre

¹² CUÉ CANOVAS, Agustín: "Historia Social y Económica de México" México Editorial Trillas, 8ª Edición 2001 páginas 123 y 124.

el matrimonio fué definida por el Concilio de Trento al condenar varias proposiciones que les daban mucha jurisdicción en lo que se refiere a la regulación de establecer cualquier impedimento, y por lo que atañe a la función judicial, de modo explícito el Concilio definió:

1.-La potestad de la Iglesia para constituir impedimentos diluyentes y dispensar de ellos.

2.- La competencia para juzgar causas matrimoniales. De modo implícito quedó definido que la Iglesia posee jurisdicción por derecho propio no por concesión de las autoridades civiles.

Por lo tanto, la Iglesia reclamaba jurisdicción sobre el matrimonio de los bautizados tanto si están bautizados ambos como si lo están uno de ellos. Respecto de los matrimonios de personas no bautizadas la Iglesia no tiene poder de jurisdicción, salvo la potestad del romano pontífice de disolverles en razón del privilegio de la fe." (13)

No debemos de olvidar, que cuando logra triunfar, la Guerra de Independencia iniciada en 1810, y terminada en 1821, la Iglesia es quien básicamente maneja todas las circunstancias y de hecho, en "la primera Constitución Mexicana que fué la de 1824, se estableció en su artículo tercero, que la única religión que se iba a poder profesar en México era la Católica, Apostólica y Romana que iban a ser perseguidas todo tipo de religión que no fuera esa.

¹³ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario: "El Matrimonio"; México, Tipográfica Editora Mexicana, 5ª edición 1995 página 141.

El monopolio se le otorga a la iglesia y más de una institución tan trascendental como es la formación de la familia.

Como consecuencia de esta circunstancia, resulta evidente observar como todos y cada uno de los postulados que van a establecerse en relación con la formación matrimonial y la familia, pues van a contener un grado de influencia máxima respecto de lo que es el clero y la situaciones religiosas frente a la necesidad de los grupos liberales que exigían una libertad de culto y con esto una libertad de pensamiento.

Evidentemente, que para 1857, fecha en que surge a la vida la Constitución Liberal, en este momento, todavía estaremos frente a la jurisdicción y la lucha del clero.

Así tenemos como el 27 de enero de 1857, surge a la vida la posibilidad del matrimonio civil, basado en la Ley Orgánica del Registro Civil. "(14)

Esta nueva ley establecía todo el acto civil, desde lo que era el nacimiento, el matrimonio, la adopción y arrogación, el sacerdocio y la profesión de algún voto religioso temporal o perpetuo y situaciones del camposanto.

Para 1859, se establece la ley del matrimonio civil el 23 de julio y con esto, se empieza ya a dar más posibilidades de normas civiles para la configuración de la familia a finales del siglo XIX.

¹⁴ Cfr. ídem página 142.

Así tenemos como surge una nueva Ley Orgánica del Registro Civil para el 28 de julio de 1859, y es el caso de que la iglesia por más que intentaba seguir con su régimen monopolizado, va quedándose atrás puesto que, los libre pensadores, van ganándole la batalla.

Incluso en el tiempo de la Intervención Francesa con Maximiliano de Habsburgo, todas esas situaciones de Registro Civil se tumaron hacia lo que era el imperio francés pero se conservaron las situaciones civiles, cosa que evidentemente, no le gusto al clero.

Como consecuencia de lo anterior, vamos a encontrar que para 1870, surge a la vida nuestro primer Código Civil, mismo que fué reformado poco tiempo después en 1884.

Sobre estos Códigos, el autor Manuel Chávez Asencio nos dice. "El trece de diciembre de 1870 por decreto número 6855, se publica el Código Civil, el que expresamente deroga toda la legislación anterior.

En éste Código se trata en el título cuarto de las actas del estado civil, comprendiéndose las de nacimiento, reconocimiento de hijos naturales, de las actas de la tutela, de la emancipación, de matrimonio y defunción. Siguiendo las ideas del Código Civil de Napoleón el artículo 159 define al matrimonio, como la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se únen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

Para 1884, se establece el Código que contiene una definición del matrimonio, igual que a la referida del Código de 1870.

El Código de 1884 introdujo como única innovación importante el principio de la libre testamentificación que abolió la herencia forzosa y suprimió el Régimen de las legítimas en perjuicio principal de los hijos del matrimonio". (15)

La gran trascendencia que tienen estas dos legislaciones es la de significar, las primeras en nuestro país que van a darle al derecho familiar, reglamentaciones que éste va adquiriendo, con el paso del tiempo.

De tal manera, que hemos separado cada una de estas legislaciones que corresponden a finales del siglo XIX, para poder evaluarlas en un apartado diferente.

1.4.4.- EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1870.

Dentro de lo que es el primer Código Civil de nuestro país, hemos de encontrar que se denotaba un dominio del hombre sobre la mujer.

Evidentemente, que la institución matrimonial, iba a ser la fórmula eficaz a través de la cual, se formaría la familia en base a los vínculos de parentesco que ésta legislación civil establecía automáticamente.

15 CHÁVEZ ASENCIO, Manuel: Obra citada en sus páginas 65 y 68".

El autor Manuel Chávez Asensio, al hablarnos de esto dice lo siguiente: "El 13 de Diciembre de 1870, por decreto 685, se publica el Código Civil, el que expresamente deroga toda la legislación anterior; en este Código se trata en el artículo 4° de el estado civil de las personas, siguiendo las ideas del Código Civil de Napoleón, el artículo 159 define al matrimonio como la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se únen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida."¹⁶)

Evidentemente, que la formación del parentesco por afinidad, va a nacer fundamentalmente de la unión matrimonial

Y es el caso en el que se empieza a dar ya las formas y grados de parentesco a través de las cuales se va logrando un vínculo dentro de la familia, que a futuro va a significar la posibilidad inmediata de la creación de derechos y obligaciones.

1.4.5.- EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1884.

Para 1884 va a sobrevenir una nueva legislación civil, en la que, se denotaba la forma a través de la cual se conservaba el dominio del hombre sobre la mujer.

¹⁶ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel: "La Familia en el Derecho" (Derecho de Familia en Relación Jurídico-Familiares); México, editorial Porrúa, 5° edición, 2000, Página 65.

Por otro lado, se empieza a generar ya una inclinación hacia lo que era más que nada en favorecer la integración de la familia.

De este Código Civil, Ignacio Galindo Garfias nos habla: "Partiendo de los trabajos de la comisión revisora, una nueva comisión dió cima a la obra, redactando un nuevo Código Civil que entró en vigor el 1° de Junio de 1884 y que fué promulgado el 31 de Marzo del mismo año. El Código Civil expresa fundamentalmente las ideas indignobizmo (ideas indignas, bajas o ruines) en materia económica, la autoridad casi absoluta del marido sobre la mujer y los hijos, consagró la desigualdad de los hijos naturales, estableció la indisolubilidad del matrimonio, instituyó la propiedad con un derecho absoluto, exclusivista e irrestricto y como novedad más importante introdujo la libertad de testar, que el Código Civil anterior desconocía absolutamente."⁽¹⁷⁾

A pesar de que se instituía el vínculo de parentesco principalmente a través de un matrimonio, de todas maneras la fuerza en la autoridad del marido sobre la mujer, se conservaba fuertemente, y es el caso de que estas situaciones, inician para la sociedad de aquellos días, un cierto movimiento de liberación, a través del cual, se van a generar algunos derechos de la mujer que actualmente conocemos.

De ahí, que dentro de lo que es el derecho familiar, la fundamental pieza que hace que surja el parentesco, independientemente de la procreación, es el matrimonio hasta lo que fuéron los Códigos Civiles de finales del siglo XIX.

¹⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio, "Derecho Civil": México, Editorial Porrúa, 15ª edición 2001, página 108.

Y como decíamos, se empieza a generar una corriente liberadora, que va a terminar en lo que es la ley de Relaciones Familiares de 1917, o el llamado proyecto Venustiano Carranza sobre la ley de Relaciones Familiares.

Sobre de este comentaremos en el siguiente inciso.

1.4.6.-EN LA LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

El proyecto Carranza como se le llamó, fué expedido por el primer jefe del ejército Constitucionalista, y encargado al poder ejecutivo de la nación el 9 de Abril de 1917, publicada en el diario oficial a los 14 días de dicho mes al 11 de Mayo, fecha en la que entró en vigor.

De igual manera, se instituye un matrimonio, pero ya no era el vínculo indisoluble, esto es que podía lograrse el divorcio en México.

De tal manera, que en relación al parentesco, las situaciones iban a cambiar, puesto que el estado civil de las personas tendría que cambiar con la disolución.

Esta legislación, en sus artículos 32 a 39 hace alusión a la idea del parentesco, de tal manera, que los artículos 32 a 35, generan la redacción siguiente:

“Artículo 32. - La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad y afinidad.

Artículo 33. - Consanguinidad es el parentesco entre personas que desciende de una misma raíz o tronco.

Artículo 34. - Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio consumado o por cópula ilícita entre varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón.

Artículo 35. - Cada generación forma un grado, y la serie de los grados constituye lo que se llama línea de parentesco.”

Nótese como ya desde el punto de vista legal, se empiezan ya a generar los grados y situaciones de parentesco, de tal manera, que frente a desvinculación del vínculo matrimonial, se va a requerir necesariamente que dichos parentescos sigan estando vigentes.

En línea filial descendiente y ascendiente, o bien en una recta o transversal, que se compone de una serie de grados en la que dependen personas que desciendan unas de otras;

La transversal se compone de una serie de grados entre personas que no descienden una de otras, bien que proceda de un progenitor o un tronco común.

Nótese como ya se generan para la institución familiar, los diversos grados y líneas a través de las cuales, se van generando el entroncamiento entre los familiares.

Dicho entroncamiento, que no fenese con el divorcio, y que por supuesto, entre los cónyuges si hay una disolución del vínculo, pero su estatus ya no es el mismo puesto que, respecto de la filiación tanto la línea ascendente como descendente, se conserva íntegramente.

1.4.7.- EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1928.

En términos generales, este es el Código Civil que hasta la fecha nos rige con algunas reformas, de tal manera, que evidentemente se da la legislación que estudiamos para llevar a cabo un análisis del parentesco y de esa manera, subrayar la situación que existe en el contenido del parentesco en relación al hijo no biológico y el padrastro.

Evidentemente, que a la luz de lo que hasta este momento hemos podido decir, la necesidad de parentesco va a responder a una fuerza jurídica social del Estado y la tutela de las personas que de alguna manera, no tienen esa fuerza física para poderse desarrollar rápidamente dentro de la sociedad; y nos referimos a el socorro mutuo que debe de existir dentro de la familia.

Ignacio Galindo Garfias, al referirse a esta legislación, lo hace diciendo lo siguiente: "El 30 de agosto de 1928 se promulgó el Código Civil actualmente en vigor,

que entró en vigor el 1 de octubre de 1932; este Código se encuentra influido por la idea de socialización del derecho. Las ideas que inmiscuía inspiraron, han sido tomadas en parte del Código Civil de 1884, de la Ley de Relaciones Familiares y de los Códigos Alemán, Suízo, Argentino y Chileno, así como del proyecto de compra de relaciones y contratos italo-francés, que formuló la comisión de estudios de la unión legislativa de estos dos países.”⁽¹⁸⁾

La reforma del Código Civil básicamente responde a una idea evolutiva de toda la sociedad, especialmente la europea.

Así, fija la estabilidad o la igualdad en la capacidad jurídica entre el hombre y la mujer, situación que definitivamente hace que la mujer vuelva a tomar sus bríos por lograr una posición dentro de la sociedad productiva mexicana.

Por otro lado, en relación al parentesco, se prescinde de la distinción entre los hijos legítimos e ilegítimos, como le toca la paternidad y el ejercicio de la patria potestad, según los artículos 324 y 360 del Código Civil para el Distrito Federal se van a clasificar a los hijos como hijos del matrimonio o bien hijos nacidos fuera del matrimonio.

Respecto de los últimos hijos fuera del matrimonio, se ha tratado de borrar toda distinción que pareciera infamatoria entre hijos adulterinos e incestuosos a los que aludiera expresamente el anterior Código de 1884.

¹⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio: obra citada página 108.

De ahí, que evidentemente, que la relación que se forma entre el padrastro (marido de la madre, para los hijos tenidos antes por ella), madrastra (para los hijos, la nueva esposa del padre) y el hijastro (hijo o hija del otro cónyuge, habido en un anterior matrimonio), definitivamente no tiene todavía una visión que le de consistencia y versatilidad, y con esto, es necesario lograr una propuesta que pueda satisfacer las situaciones actuales de la sociedad moderna, y pueda formar la experiencia de la evolución del derecho familiar en razón del parentesco en nuestro país.

CAPITULO II

CONCEPTOS GENERALES SOBRE EL PARENTESCO.

Una vez, que de alguna manera pudimos observar la evolución histórica de los parentescos del derecho familiar mexicano, toca ahora el turno de establecer algunos conceptos del Derecho familiar , que se refieren a el parentesco.

Esto, nos ayudará a entender cuál es la formación de la seguridad jurídica que se le tiene que otorgar fundamentalmente a los menores e incapacitados, a fin de que éstos puedan superarse en la vida.

Así, vamos a pasar a elaborar algunos conceptos sobre el parentesco.

2.1.-DEFINICIÓN DE PARENTESCO.

De alguna manera, al observar las fórmulas históricas a través de las cuales se va formando la legislación, se ha tocado alguna definición de lo que el parentesco debe de ser.

Así, desde el punto de vista de la sociología, quisiéramos tomar las palabras del autor Henry Pratt Fairchild quien sobre el parentesco dice: "Es la

relación entre dos o más personas basada en una ascendencia común reconocida.”⁽¹⁹⁾

Nótese como evidentemente el autor citado, se queda bastante corto en su definición; esto es, el hecho de admitir que el parentesco esta reducido a una relación de dos o más personas de una ascendencia común debidamente reconocida, pues deja a un lado todo el parentesco por afinidad y por supuesto la tutela, la adopción y con esto se va a desproteger a un gran cúmulo de familia que en un momento determinado, va a tener derecho a formar parte de una filosofía de solidaridad familiar a través de la cual, pueda lograr su desarrollo.

En lo que es la Enciclopedia Jurídica Omeba, se establece una idea sobre el parentesco, y se da la siguiente concepción: “El parentesco es definido por el Código Civil Argentino, en su artículo 345, como el vínculo subsistente entre todos los individuos de los dos sexos que descienden de un mismo tronco; la definición transcrita ha sido inspirada por Demolombe, y si en su tiempo resultó criticable, puesto que podría calificársela como parcial, dado que omitía conceputar la relación entre afines, lo es más actualmente al no comprender a la adopción, instituto incorporado a nuestro sistema legal positivo.”⁽²⁰⁾

La necesidad de generar una mayor explicación, nos lleva a observar el cuadro número dos, así como el número tres, en donde observamos una línea Filial llamada perpendicular, y una línea colateral, en donde se observa la medición de los diversos grados de parentesco.

19 PRATT FAIRCHILD, Henry: "Sociología"; México, Fondo de Cultura Económica, vigésima edición, 2002, Pág. 210.

20 ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA; Buenos Aires Argentina, Editorial bibliográfica Argentina, sin fecha de edición, tomo XXI, Pág. 436.

Así, tal y como lo dice la Enciclopedia Jurídica citada, el parentesco no se le puede reducir exclusivamente a generar una relación entre dos personas que provienen de un mismo tronco.

Claro que no, el parentesco, básicamente es un estado civil en la Actualidad, es una situación jurídica que esta rodeada de una seguridad que le genera derechos y obligaciones

Así tenemos como tomando las palabras de Edgard Baqueiro Rojas diremos que: "Parentesco es el estado jurídico de las personas físicas y como tal de carácter general, permanente y abstracto, pues crea vínculos jurídicos no sólo entre los miembros de la relación sino respecto a terceros; el estado que se deriva del parentesco constituye un atributo de la personalidad conocido como estado civil o familiar."⁽²¹⁾

Sin lugar a dudas, la definición del autor citado, es más completa que las otras definiciones que hemos tomado, de tal manera, que el hecho de considerar al parentesco como un estado civil de las personas, nos lleva más lejos de lo que es el simple entroncamiento entre personas que descienden de un mismo tronco.

Otro autor como es Rafael De Pina, cuando hace alusión al parentesco subraya una idea que quisiéramos citar, dicho autor dice: "Es un vínculo jurídico existente entre las personas que descienden de un mismo progenitor en el caso del parentesco por consanguinidad; entre el marido y los parientes de la mujer y los del

²¹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard: "Derecho Civil"; México, Editorial Oxford, primera edición 2002, Página 78.

marido, en un parentesco por afinidad y finalmente entre el adoptado y el adoptante del cual surge un parentesco de tipo civil.”⁽²²⁾

El concepto que quisiéramos subrayar de lo dicho por el autor citado, sin lugar a dudas es la formación de un vínculo.

Si recordamos las ideas que hemos expresado a lo largo de el capítulo anterior, veremos que ese vínculo inicialmente se forma a la luz de la institución matrimonial.

Y ese vínculo como lo podemos observar en este momento, se traduce en el estado civil de las personas.

Dicho de otra manera, que al momento en que se lleva a cabo una relación sexual o mejor dicho una procreación, tal vez entre los que procrean no exista ni siquiera un lazo de unión y estén basados en un concubinato o bien en una unión libre; siendo que en la actualidad, nuestro Código Civil ya autoriza el concubinato, generando una relación o un vínculo por afinidad.

La cuestión es, que en lo que sería la filiación de los hijos, ese vínculo se transmite por ministerio de ley, puesto que así lo ordenan los cánones de la organización social, para llevar a cabo ese bien jurídico tutelado que observábamos en la historia del devenir del parentesco en el derecho familiar como es el socorro y la ayuda mutua dentro de lo que sería la institución familiar.

²² DE PINA, Rafael: “Derecho Civil”; México, editorial Porrúa S.A., 21ª edición, 2000, Página. 256.

Como consecuencia de lo anterior, pues evidentemente que a partir de la unión sea conyugal o sea por concubinato, se genera una cierta relación en base a un vínculo que como consecuencia lleva consigo un cúmulo de derechos y obligaciones, que son los que a la sociedad le interesa que existan, para que de esta manera, se logre la protección de aquellos menores de edad que no tienen la posibilidad inmediata de poder hacerle frente a las vicisitudes de la vida.

Por lo tanto es necesario mencionar mi propio concepto de lo que es parentesco consanguíneo y es el siguiente: es el lazo, el grado o relación jurídica que úne a dos personas basandose en una descendencia de un mismo progenitor

Parentesco por Afinidad: Se adquiere por el matrimonio y se da entre los parientes consanguíneos del esposo con la esposa o viceversa por ejemplo: suegra, cuñado, etc.

Parentesco Civil: Se daba únicamente entre adoptado y adoptante pero es necesario tener en cuenta y recordar que en la actualidad con las reformas, se derogó la adopción simple existiendo ya una equiparación al parentesco consanguíneo entre el hijo adoptado y padre adoptivo como si fuesen parientes consanguíneos, así como a los hijos nacidos por reproducción asistida frente a los padres que dieron su consentimiento para darle vida.

2.2.-CLASIFICACIÓN.

Tal vez, es aquí donde debemos de esforzarnos por analizar profundamente, hasta donde es viable y sustentable la hipótesis que hemos considerado en este trabajo de tesis.

En el momento en el que hablamos sobre la clasificación de parentesco, desde el punto de vista de la legislación positiva del distrito federal, veremos de que manera, puede embonar esa relación de parentesco que genera la protección de un bien jurídico tutelar como es el socorro familiar entre el padrastro y el hijastro.

Así, a la luz de esta idea vamos a pasar a generar la clasificación que el propio Código Civil establece, y que según el artículo 292 solamente se reconocen tres grandes parentescos como son:

1.-Por consanguinidad;

2.- Por afinidad y

3.- Civil.

Por ser tan importante cada uno de estos quisiéramos elaborar un inciso especial para cada uno de ellos.

2.2.1.-PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD.

De nueva cuenta el parentesco por consanguinidad es un vínculo y en este caso, es aceptable las diversas definiciones que dimos en el inciso respectivo, y que se refieren al vínculo entre las personas que descienden de un mismo tronco común.

De tal manera que este tipo de parentesco consanguíneo, también se va a dar en los hijos que son producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

Esto nos lleva necesariamente, a establecer una definición legal citando el artículo **293** del Código Civil para el Distrito Federal, el cual dice a la letra:

“El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un mismo tronco común.

También se da por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

En el caso de adopción, se equipará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado sea hijo consanguíneo.

La consanguinidad se da por filiación, cuando se desciende de un mismo tronco.

Se da también en los casos de inseminación artificial, y se da en la adopción en una forma equiparada, exclusivamente entre el adoptado y el adoptante.”

Pero, en ningún momento se dice la necesidad de proteger el bien jurídico tutelado por la legislación familiar como sería el socorro mutuo ahora para los hijastros.

Ahora bien, hemos estado hablando continuamente del bien jurídico tutelado, pero hasta la fecha no hemos hecho ninguna definición al respecto.

De tal manera quisiéramos citar las palabras del autor Raúl Goldstein quien, cuando habla del bien jurídico tutelado hace alusión a lo siguiente: “Es el interés medio o genérico tenido en cuenta por el orden jurídico y cuya lesión constituye el contenido material del injusto. El bien jurídico así entendido, puede presentarse como objeto de protección de la ley o como objeto de ataque contra el que se dirige el delito, por lo cual, no debe confundirse con el objeto de la acción, que pertenece al mundo sensible. Aclarando el concepto de bien jurídico, se señala que el bien jurídico no es un bien del derecho, si no un bien de los hombres reconocidos y protegidos por el derecho.”⁽²³⁾

²³ GOLDSTEIN, Raúl: “Derecho Penal Y Criminología”; Buenos Aires Argentina, Editorial Astrea Cuarta Edición, 2000 en su Página.85.

A la luz de lo establecido por el autor citado, hemos de considerar primeramente como es que el bien jurídico tutelado, es una noción muy particular de toda la legislación positiva.

Esto quiere decir, que en todos los ámbitos del derecho, llámese Laboral, Fiscal, Constitucional, Civil, Penal, la legislación siempre protege un bien de la sociedad.

Y este bien de la sociedad, es la solidaridad dentro de la familia, para que, la célula más pequeña de la organización del estado, pueda quedar debidamente organizada, y pueda formar un bloque frente a la lucha que se lleva a cabo tanto de tipo económico como social.

De tal manera que los miembros de la sociedad no queden desprotegidos, y esto hace que unos jalen a otros y se desarrollen.

De ahí, que éste bien jurídico protegido, no aparece en lo que sería una relación por consanguinidad a favor del hijastro que de alguna manera pueda necesitar alimentos.

2.2.2.- PARENTESCO POR AFINIDAD.

En nuestra legislación actual, nos parece una situación admirable, el hecho de que en el concubinato ya se fije por ministerio de ley un parentesco por afinidad.

Así tenemos como el artículo **294** del Código Civil para el Distrito Federal dice:

“El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.”

Para poder entender como es que se ha beneficiado el concubinato estableciéndose por ministerio de ley una parentela por afinidad, es necesario leer en el artículo **291-bis** del Código Civil para el Distrito Federal, el cual quisiéramos transcribir:

“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de 2 años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que aluden este capítulo”.

No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando, reunidos los demás requisitos tengan un hijo en común.

Si con una nueva persona se establecen varias uniones de tipo antes descrito, en una se refutará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios”.

Ya no se requiere como se hacía anteriormente la necesidad de que las personas que van al concubinato, estuvieran libres del matrimonio.

Ya no se requiere tampoco los cinco años anteriores, sino tan solo haber vivido en común durante los dos últimos años o haber procreado un hijo.

No se requiere tampoco, el hecho de que estén libres del matrimonio, situación que definitivamente ataca la institución matrimonial pero responde a una necesidad social del Distrito Federal, en el que las parejas han cambiado rápidamente y no han tramitado ni siquiera divorcios.

Como consecuencia de lo anterior, pues una de esas circunstancias que nos parecen dignas de subrayar es el hecho de por que se le da ahora tanta importancia al concubinato si anteriormente era casi censurado.

Y como consecuencia de esto todavía se establece un parentesco por afinidad dentro de la relación de los concubinos.

Al parecer, el concubinato ahora en el Distrito Federal, es una relación de hecho duradera.

Aún a pesar de que sigan casados por otro lado aun a pesar de que puedan tener otras familias, la ley constantemente protege a esta institución, puesto que de nueva cuenta aparece el bien jurídico tutelado por la legislación y la sociedad como es la protección y el socorro mutuo dentro de la familia.

Como consecuencia de esto evidentemente, este tipo de parentesco por afinidad, también generará derechos y obligaciones como veremos al hablar de los alimentos.

2.2.3.-PARENTESCO CIVIL.

De nueva cuenta, en la formulación legislativa del parentesco civil, tampoco se hace alusión a lo que sería la relación entre hijastro y padrastro.

El artículo 295 del Código Civil para el Distrito Federal establece:

“El parentesco civil es el que nace de la adopción, en los términos del artículo 410-D”.

Nótese como desde el punto de vista civil solamente se van a producir efectos entre las partes.

Esto es entre el adoptado y el adoptante.

Así tenemos como el autor Héctor Santos Azuela cuando nos explica algunas situaciones de lo que es este tipo de parentesco de tipo civil, lo hace de la siguiente manera: “El parentesco civil solo produce efectos entre las partes por lo que se refiere a la obligación alimentaria y el derecho sucesorio, hay impedimento

matrimonial mientras subsista la adopción, también hay impedimento matrimonial entre los descendientes del adoptante y el adoptado.

El parentesco civil que es contraído a través de la adopción, genera exclusivamente derechos y obligaciones entre adoptante y adoptado.

Se reconoce un vínculo ocurrido y existente entre ellos, una cierta filiación, y la facultad de los hijos de llevar el apellido de sus progenitores, contar con un sustento, recibir educación, vivir con la familia en el hogar conyugal."⁽²⁴⁾

Desde el punto de vista civil, la situación básicamente se va a llevar a cabo entre el adoptado y el adoptante.

Evidentemente, que se forma también un vínculo y a este tipo de vínculo se le considera una legitimación tanto para derechos de representación como derechos sucesorios.

En términos generales, el parentesco civil, posibilita el nacimiento de una serie de consecuencias jurídicas que básicamente se intercomunican con los fines estatales de formación familiar, para que la familia en términos generales tenga siempre una cierta seguridad jurídica a través de la cual se pueda garantizar su permanencia y su crecimiento.

²⁴ SANTOS AZUELA, Héctor: "Nociones de Derecho Positivo Mexicano": México, Addison Wesley, 3ª edición 2001. Página. 218.

De tal manera que hasta el momento, hemos estado continuamente hablando de la seguridad jurídica, pero no hemos hecho un concepto de la misma.

Así, tomando las palabras del autor Rafael Preciado Hernández veremos que: "La seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, esta en seguridad aquél que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos social y, por consecuencia, regulares legítimos y conforme a la ley". (25)

Hasta ahora, no hay en sí una disposición automática que inmediatamente pueda proteger los derechos del hijastro.

Y decimos los derechos del hijastro, puesto que el varón o la mujer que les corresponde el padrastró, de alguna manera deben de ser, mayores de edad y con una cierta experiencia diferente a la procreación que pues van a adoptar como sus hijos.

Tal vez de la misma manera en que la legislación protegió al socorro mutuo y a la solidaridad de la familia en el concubinato, estableciendo automáticamente una relación de afinidad, tal vez sería la misma situación frente a los hijastros.

²⁵ PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael: "Lecciones De Filosofía Del Derecho"; México, Editorial JUS, 21ª Edición, 1998, Página 23.

De tal manera, que a pesar de que nos estamos adelantando a nuestras conclusiones consideramos es el momento de subrayar esta situación, puesto que, al haber analizado las fórmulas que la ley establece en el parentesco, en ninguna de estas embona la situación de parentesco del hijastro. Situación que es de importancia y que a pesar que puede ser a través de tal legitimación, lo que nosotros consideramos es que sea automáticamente por ministerio de ley en los mismos términos filosóficos que la legislación protege ahora en el concubinato, en el cual por Ministerio de ley, se arma un parentesco por afinidad.

Evidentemente, que debido a la afiliación y a los derechos y obligaciones principalmente de la patria potestad y de los alimentos por el otro lado, pues se requiere de que dichas relaciones sean por lo menos civil y que genere obligatoriamente las obligaciones que comparte la filiación por consanguinidad como sería el respeto a los padres y obediencia, y frente a esto, la necesidad de otorgar alimentos para la subsistencia de aquellos menores de edad que entran a su custodia y resguardo.

2.3.-EFECTOS DEL PARENTESCO.

Con el fin de demostrar las consecuencias que se generan después de que se ha establecido la relación filial a través de el parentesco, hemos de observar para esta parte de su estudio, diversos ángulos a través de los cuales, nos podremos dar cuenta de la gran importancia de los derechos y obligaciones que nacen con el acto jurídico que realizan las personas, en relación a su estado civil, y los derechos y obligaciones que de esto surge.

Así, veremos los efectos en cuanto a los cónyuges, a la filiación, a la obligación de dar alimentos, y por supuesto situaciones sucesorias.

2.3.1.-EN EL CONCUBINATO.

Es necesario, antes de empezar a hablar del concubinato saber cual es su concepto para poder comprender mejor sobre lo que se está hablando en este trabajo de tesis y posteriormente se darán los efectos que produce este parentesco.

Puedo decir que mi concepto de concubinato, es la cohabitación entre un hombre y una mujer ambos solteros, que viven en común prolongada y permanentemente.

A razón de esto hay una distinción entre el concubinato y el matrimonio, por que en este último, se produce plenitud de efectos jurídicos derechos y obligaciones, facultades y deberes tanto en los cónyuges como en relación a los hijos; da lugar al parentesco por afinidad y se proyecta sobre los bienes de ambos consortes; en tanto los efectos del concubinato reconocidos por la ley, son limitados.

Efectos que produce el concubinato.

El legislador reconoce algunos efectos jurídicos en bien de los hijos y a favor de la concubina.

1.- La concubina tiene derecho a participar en la sucesión hereditaria del concubinario.

2.- Investigar la paternidad de los hijos habidos entre los concubinarios.

3.- Y, el derecho de percibir alimentos a favor de los hijos nacidos durante el concubinato

Establecida la paternidad de los hijos de la concubina nace el derecho de éstas a ser llamados a la herencia del padre, claro está que debe de existir la permanencia por cinco años como mínimo y/o tener un hijo en común ya que sin estos dos requisitos no se considerará concubinato.

Una situación bastante trascendental señala nuestro Código Civil para el Distrito Federal, respecto del nacimiento del parentesco por afinidad en relación con en el concubinato.

Y decimos bastante trascendental, puesto que el hecho de considerar que derivado del concubinato también se da el parentesco por afinidad, esto quiere decir que, en una relación informal la pareja, también generará una fuente de vínculo de parentesco que anteriormente no se formaba.

Así, el parentesco por afinidad según el artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal, se adquiría anteriormente y exclusivamente por el matrimonio, pero ahora también está incluido el concubinato, y la relación existente se da exclusivamente entre el hombre y los parientes consanguíneos, y entre la mujer y los parientes consanguíneos del hombre.

De alguna manera, en incisos anteriores, habíamos hablado de parentesco por afinidad en el inciso dos punto dos punto dos.

Por lo tanto, es interesante observar cuáles serían los efectos que se van a producir respecto de ese vínculo de el parentesco por afinidad.

Inicialmente encontramos, una limitación, esto es, que la relación de vínculo por afinidad, se da exclusivamente entre el hombre, la mujer y en relación directa con los parientes consanguíneos de cada uno de ellos.

De manera que, parece ser que los parientes afines, no tendrían ninguna obligación respecto del nacimiento de este parentesco, puesto que, no hay un deber claro, de fomentar la ayuda entre parientes por afinidad.

Lo anterior en virtud de que desde el punto de vista del artículo 302 y 303 del Código Civil para el Distrito Federal, los cónyuges están obligados a proporcionar alimentos en una forma proporcional.

Esto es, que mientras subsista la necesidad del acreedor alimentista, tendrá necesariamente que otorgar los alimentos.

Ahora bien, la relación básicamente que estamos buscando, se va a basar en el acto jurídico que se realiza tanto a través del matrimonio como a través

del concubinato, que la legislación del Distrito Federal previene con especial situación.

De tal manera, que quisiera anotar el contenido del Art. 291 del Código Civil que en su versículo bis dice:

“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando, reunidos los demás requisitos tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios”.

Nótese como la situación del concubinato, queda bastante regulada en la situación que se lleva a cabo en el Distrito Federal, en relación al parentesco por afinidad.

En principio, la legislación como hemos observado, principalmente en el contenido del artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal, hace que exista la afinidad, no solamente entre cónyuges sino también, entre concubinos.

Y todavía más, independientemente de las obligaciones de ayuda mutua que engloba la posibilidad de tener derecho a alimentos cuando alguno de los cónyuges, cae en desgracia o en un estado de incapacidad, lo mismo sucede o cuando menos parecidamente en el concubinato, con un derecho a una cierta indemnización cuando se ha actuado de buena fe.

Ahora bien quisiera citar las palabras del autor Ignacio Galindo Garfias quien todavía se refiere a el matrimonio como única fuente de parentesco por afinidad, pero hemos hecho ya la aclaración que en la legislación del Distrito Federal, también el concubinato genera este tipo de relación, así, dicho autor cuando menciona la situación de la afinidad, dice: "La afinidad en síntesis, hace entrar a uno de los cónyuges en la familia del otro cónyuge a semejanza de los parientes consanguíneos, aunque sin producir todos los efectos del parentesco por consanguinidad. La afinidad no origina la obligación alimenticia, ni el derecho a heredar.

El parentesco por afinidad nace como efecto del matrimonio.
(Y también en el concubinato como lo hemos ya aclarado)...

Los efectos de la afinidad en nuestro derecho son precarios.

Como ya se dijo, en nuestro régimen jurídico la afinidad no establece la obligación alimenticia entre afines, ni da lugar al derecho de heredar.

Tampoco impone como ocurre entre los parientes consanguíneos, la obligación de desempeñar el cargo de tutor o curador de los afines menores o incapacitados.

El parentesco por afinidad es impedimento para celebrar matrimonio en línea recta ascendente o descendiente, sin limitación de grado.

La declaración testimonial que rinde una persona en juicio seguido en contra de otra, ligada a él por el parentesco de afinidad, puede carecer de fuerza probatoria, en razón de tal parentesco, según el prudente arbitrio del juez." (26)

Realmente la conexión entre los afines que no sean los cónyuges o los concubinos, no van a tener esa obligación de socorro mutuo o ayuda dentro de la familia, puesto que la ley no lo impone.

Como veremos en la situación alimenticia, se requiere un parentesco por consanguinidad.

De hecho, es importante subrayar, el hecho de que la legislación, en ningún momento protege al menor o al hijastro para mejor especificarlo, puesto que no lo somete ni siquiera al parentesco por afinidad con el padrastro o madrastra, y mucho menos establece algún derecho o alguna obligación, con los parientes afines.

²⁶ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil"; México, Editorial Porrúa s.a. 15ª edición página 436.

De tal manera, que a pesar de que esta circunstancia también es una de las situaciones que vivimos actualmente, nuestra legislación evidentemente no lo previene, siendo ésta una necesidad social, que forma parte directa de la ponencia de este trabajo de tesis.

Por lo tanto es importante recalcar que entre el concubino y concubina no existe ningún parentesco en si, ya que el parentesco del que hablamos que es el de afinidad sólo existe entre el hombre y los parientes consanguíneos de la mujer y entre la mujer y los parientes consanguíneos del hombre.

2.3.2.- EN LA FILIACION.

En la descendencia o la ascendencia de los progenitores, se va a fijar un vínculo bastante trascendental, que hace o mejor dicho involucra a todos los parientes consanguíneos, hasta el cuarto grado, para llevar a cabo esa situación que es el bien jurídico tutelado por el derecho familiar como es la ayuda mutua dentro de la familia.

En términos generales la Enciclopedia Jurídica Omeba, establece la siguiente idea sobre la filiación: "Desde un punto de vista natural y biológico, todos los individuos son hijos de una madre y un padre, pero su filiación se determina según sean las circunstancias legales de la unión de los mismos". (27)

²⁷ ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA; Buenos Aires Argentina, Editorial bibliográfica Argentina, sin fecha de edición, tomo XXI, Pág. 419.

Como lo expresa en la Enciclopedia Jurídica Virtual, "vale decir que hay una filiación derivada del hecho real de la existencia y otra jurídica que origina efectos de derecho; la filiación es el estado de una persona considerado como hijo, en sus relaciones con su padre o con su madre.

En sentido biológico, filiación, es la relación de procedencia entre el generado y los generantes; en sentido jurídico filiación es el vínculo que une al progenitor con el hijo, reconocido por el Derecho". (28)

La Enciclopedia Encarta nos dice: "No se trata de puro origen genético, sino de aquella relación que, basada en este origen, pero no de modo necesario, reconoce el derecho que existe entre padres e hijos, y en virtud de la cual se establecen deberes y derechos a cargo de unos y otro. Aquí, frente a la realidad biológica, hay hijos que no tienen padre, o madre, o ninguno de los dos; como los que tienen un padre o unos padres de quienes no proceden biológicamente: los adoptivos". (29)

También nos dice que, La filiación es la relación de dependencia que existe entre dos personas, en virtud de la cual, una es la madre o el padre de la otra. (30)

Es de hacerse notar, que las situaciones de la filiación proceden de la procreación, y es aquí en donde debemos de elevar nuestra propuesta en mayor

²⁸ENCICLOPEDIA JURIDICA VIRTUAL; [http:// info.bibliotecajdica.org/autores/](http://info.bibliotecajdica.org/autores/)

²⁹ENCICLOPEDIA ENCARTA; biblioteca de consulta Microsoft Encarta 2002.

³⁰IDEM

consistencia, en virtud de que a pesar de que el menor de edad no haya sido procreado por uno de los cónyuges o concubinos, de todas maneras, debe estar sujeto a una cierta custodia y a la seguridad jurídica que le brinda cualquier situación filiatoria.

Lo que pasa es que la filiación básicamente procede de una relación natural de dependencia que se identifica con la procreación y la forma a través de la cual se engendra un nuevo ser, filial hacia la madre o hacia el padre.

Y es el caso, que en ningún momento, se establece o se piensa, respecto de aquel menor de edad que entra a la relación de pareja como hijo, pero que en ningún momento va a tener los derechos que da o bien otorga la filiación.

De hecho, el artículo 324 del Código Civil del Distrito Federal solamente está basado en esa procreación filial de madre o padre frente a sus hijos, dicho artículo dice:

“Se presumen hijos de los cónyuges salvo prueba en contrario:

I.- los nacidos dentro de el matrimonio y

II.-Los hijos nacidos dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio ya provenga esta de nulidad de matrimonio, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando, no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge.

Este término se contará en los casos de divorcio nulidad desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial”.

Evidentemente, que la filiación únicamente se da por la natural procreación de los hijos, evidentemente que la exclusión es real, el hijo llevado a una unión matrimonial o de concubinato, que no es hijo natural del padrastro o la madrastra, queda desprotegido y la Ley olvida entregarle, la seguridad jurídica que éste mismo merece y que definitivamente sobreviene como garantía individual derivado del artículo cuarto Constitucional en el que se establecen las obligaciones de velar y proteger además de preservar los derecho de los hijos.

De hecho, en el capítulo de la filiación en el título séptimo del Código Civil para el Distrito Federal, solamente se establecen los hijos procreados, y situaciones de paternidad exclusivamente.

Claro está, que si entramos al reconocimiento de los hijos, entonces podríamos decir que la Ley no olvida a los hijos o mejor dicho hijastros frente a los padrastros o madrastras puesto que estos últimos puede reconocerlo, si es que el menor todavía no tiene un estado civil, o bien puede llevar a cabo la adopción del menor cuando éste ha quedado abandonado y desprotegido.

Pero estas situaciones realmente no se dan, puesto que el hijo no es expósito, puesto que todavía tiene a su madre o padre que lo llevan a una relación diferente frente a una madrastra o un padrastro.

Y por el otro lado es muy difícil la legitimación o el reconocimiento de los hijos, puesto que en un momento dado si el hijo esta debidamente registrado, está ya reconocido como hijo, y ese enlace natural filiatorio, ya no se puede deshacer.

Por lo anterior es aquí, en donde precisamente doy a conocer mi propuesta ya que el hijo sí queda desamparado y desprotegido ya sea por la madre o padre que sí vive pero que simplemente se le olvido que tiene un hijo; se olvida de él muchas veces por completo cuando se suponía que velaría por los intereses y derechos de el pequeño, volviendo a reiniciar una nueva relación y muchas veces volviendo a tener nuevos hijos. Es necesario mencionar que en la actualidad el hombre o la mujer no piensan en la gravedad de este problema y poco a poco se están perdiendo los valores que debe tener un ser humano o también ya sea a veces por la inmadurez de una o ambas partes ya que en estos tiempos la juventud no quiere tener responsabilidades y no se dan cuenta del problema social que se está generando. Por eso considero que si otra persona tiene el interés de tomar ese papel tan importante como lo es ser el padre o madre aunque no sea biológico de un hijo que está desprotegido faltándole esa figura paterna o materna pues, se merece ese título que se ha sabido ganar.

Con lo anterior tenemos que mencionar forzosamente que el caso que abordamos es un delito penal llamado abandono de persona pero ¿para qué queremos en la cárcel a esa persona que lo comete, si a veces no se gana nada?, por eso es necesario mejor combatirlo por la vía familiar quitándole la patria potestad a la persona que nunca le interesó su hijo y cediéndosela a la persona que tomó el papel de este último, mediante una adopción, pasando a ser de el padre o madre adoptivo pariente consanguíneo como se equiparan a los hijos concebidos mediante reproducción asistida o adopción teniendo los derechos y obligaciones que le confiere la ley como si fuera hijo biológico.

Es necesario señalar además que la ley contempla al hijo concebido mediante reproducción asistida y al hijo adoptado como parientes consanguíneos, pero en la práctica no se lleva a cabo. Efectivamente sí se da la adopción y el nacimiento del niño concebido por reproducción asistida, pero no se le equipara como hijo consanguíneo porque no tiene al final el mismo estatus que tiene un hijo consanguíneo, tal vez las obligaciones sí, pero en cuanto a derechos no.

Por eso es necesario que se logre realizar este proyecto de tesis ya que los niños que estén o están pasando por esta situación pues saldrían beneficiados así como los padres adoptivos ya que tendrían la oportunidad de verse ante la sociedad como parientes consanguíneos y así se evitarían muchas limitantes y problemas sociales que se ven actualmente como es el caso de los hijos abandonados, madres y padres solteros, el alto índice de divorcios, niños de la calle, drogadicción, prostitución, abusos o violaciones sexuales por familiares o amigos cercanos hacia los menores, homicidios al momento de que la sociedad esta teniendo todos estos problemas es porque si a la base de la sociedad que es la familia no se le cuida vamos a seguir teniendo los anteriores problemas sociales que tenemos en la actualidad, pensarán que son demasiados problemas que acarrea el simple separamiento de dos personas pero así es, todos estos problemas son el resultado de que no se le ha dado la suficiente protección a el menor para tener, los derechos y obligaciones que un hijo consanguíneo debe tener.

2.3.3.-ALIMENTOS.

Sin lugar a dudas una de las mayores necesidades que tienen los menores de edad es el hecho de que siempre tengan alguna persona mayor de edad que pueda velar por ellos. Es necesario mencionar lo que comprenden los alimentos

donde se establecen en el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal y que dice:

“Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión, honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales”.

Como ya lo habíamos dicho esto significa una garantía individual, protegida por el artículo cuarto Constitucional, el cual en sus últimos tres párrafos dice:

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

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

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

Nótese como la garantía individual, es bastante clara, e incluso encuentra ya la solución al problema; esto es, establece que los niños y las niñas, y no dice que los hijos o las hijas.

Y en segundo lugar, menciona, los ascendientes, evidentemente un padrastro o madrastra no son ascendientes pero puede ser tutores o custodios, situación que hace, que de alguna manera, tengan derecho a los alimentos.

Habíamos dicho ya que básicamente son los padres los obligados a dar alimentos a los hijos y los hijos estarán obligados a dar alimentos a los padres, y siempre a falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos del padre o madre o los que fueren solamente de padre o de madre.

Faltando los parientes anteriormente señalados entonces tienen la obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del 4º grado colateral.

El Código Civil para el Distrito Federal, en el capítulo de alimentos, especialmente en el artículo 305, no especifica claramente la naturaleza de los parientes, de modo que, puede existir la afinidad cuando menos pero esto no es así, puesto que como hemos visto, el parentesco según el artículo 292 y relativos del Código Civil para el Distrito Federal no menciona en ningún momento el parentesco por afinidad y/o civil entre el hijastro o hijastra y el padrastro o la madrastra.

De tal manera, que de una interpretación doctrinal se considera que esta obligación de ministrar alimentos, de los parientes colaterales hasta el cuarto grado, son de naturaleza consanguínea.

Esta situación, deja de nueva cuenta fuera de la protección legal, a los hijastros o hijastras, por lo que de nuevo se sustenta la justificación de este trabajo de tesis.

Ahora bien, desprendiéndose de la garantía individual de seguridad jurídica que se prevé en el cuarto Constitucional, mencionada con anterioridad, es necesario mencionar en este momento a los tutores y a los custodios, de tal manera, que el artículo 449 del propio Código Civil para el Distrito Federal, hace alusión a lo siguiente:

“El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad, tienen incapacidad natural o legal; o solamente la segunda para gobernarse por sí mismos.

La tutela puede también tener por objeto, la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley.

En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados, su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413”.

El hijastro frente al padrastro por decir algo, está sujeto a la custodia y no a la patria potestad por que esa la tiene la madre o padre biológico que se lleve al menor.

Es posible que la madre o padre lleve al menor a una unión de concubinato, de tipo informal, y en este momento no se puede llevar acabo la tutela en virtud de que si esta sometido a una cierta patria potestad que ejerce la madre.

Evidentemente, que si la madre muere entonces quedaría en posibilidades el padrastro de llevar acabo la tutela de su hijastro.

Esto realmente llega a ser una situación precaria para lo que es la garantía individual, y la necesidad de establecer un sistema propio y adecuado a través de el cual los menores de edad no queden desprotegidos.

Así, se requieren de situaciones especiales, ya que en una situación normal, el hijastro o la hijastra, todavía esta bajo la patria potestad de su madre o su padre, y por lo tanto, no se puede dar suficientemente la tutela en situaciones normales si aún vive la madre o padre.

El artículo 423 del Código Civil para el Distrito Federal dice:

“Para los efectos del artículo anterior, quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.

La facultad de corregir no implica infringir al menor, actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica en los términos de lo dispuesto por el artículo 323 ter de este Código”

La guarda y custodia de los menores de edad, puede ser una situación discutida durante el divorcio o bien en una controversia del orden familiar, en la que aquellos quienes tienen derecho a la filiación, pueden llevarla a cabo, pero, también cuando quedan expósitos (cabe mencionar respecto de esta última palabra “expósito” que hubo una reforma en junio del dos mil cuatro y una de ellas es que expósito y abandonado son palabras diferentes ya que expósito se le considera a el niño abandonado en determinado lugar y abandonado es el niño desamparado, desvalido, esto es, abandonados los niños de sus necesidades y derechos), y éstos son resguardados por alguna institución que los proteja, entonces, el custodio se vuelve aquella persona directora de la institución, que debe de llevar a cabo esa guarda y custodia.

De hecho, en la situación que nos atañe, tanto el padre como la madre todavía tienen el derecho a la guarda y custodia del menor y por lo mismo, se convierte en una situación litigiosa.

Esto es, como lo dice el artículo 380 del Código Civil para el Distrito Federal:

“Cuando el padre o la madre que no vivan juntos reconozcan a un hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá su guarda y custodia y si no lo hicieren, el Juez de lo Familiar oyendo

al padre, madre, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo más conveniente atendiendo siempre el interés superior del menor”.

De nueva cuenta, la ley habla de los hijos y su reconocimiento para llevar los ejercicios de la guarda y custodia, ya que, presupone un reconocimiento, y presupone una filiación, situación que da derecho a la guarda y custodia, por lo que, el custodio primeramente va tener derecho de patria potestad sobre el menor, y por lo tanto esta otra situación no se da en el caso que tratamos entre los padrastros o madrastras y los hijastros.

2.3.4.-SUCESION.

En sentido jurídico, sucesión es la sustitución de una persona en los derechos y deberes de otra. Cuando este cambio de sujetos tiene lugar por el fallecimiento de la persona sustituida, se da la sucesión mortis causa. No todos los derechos de una persona pueden ser objeto de sustitución los que tiene como tal individuo y gran parte de los de familia son intransmisibles; por el contrario, los derechos y deberes patrimoniales lo son y es necesario que lo sean, por exigencia de la vida social.

Sucesión mortis causa es la sustitución de una persona, en sus derechos y deberes transmisibles, por otra u otras, por causa de fallecimiento. Ello implica el cambio de sujeto en una serie de relaciones de derecho, sin cambio de éstas que son todas aquellas en que sea titular fallecido y no tengan carácter personalísimo.

Desde el punto de vista del derecho sucesorio, las reglas generales, se manifiestan en el señalamiento de la transmisión de los bienes de una persona o bien de los derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte.

Sobre este particular, el autor Roberto Ramírez Fuentes nos comenta lo siguiente: "La sucesión por causa de muerte es uno de los cinco modos de adquirir el dominio, obra por sí mismo sin necesidad de tradición, transmite el derecho del causante al causahabiente, pero es un modo derivado, y el título con el cual causahabiente o asignatario adquiere los bienes es el mismo del que dispone el causante o difunto.

Se entiende que en virtud del modo el asignatario reemplaza, sustituye o sucede al difunto inmediatamente colocándose en el puesto que tenía éste.

La ley señala las asignaciones mortis causa y establece las órdenes hereditarias según los cuales son llamados a suceder los herederos, sin daño de las disposiciones hechas mediante el testamento, legalmente otorgado por el propietario de los bienes. Se toma a la ley sustantiva en el testamento de la persona que no testare o de aquella cuyo testamento no alcanzare aplicación pero deja a quien cite esta la posibilidad de dictar las disposiciones que se han de cumplir después de su muerte".⁽³¹⁾

Desde el punto de vista sucesorio, la situación todavía es más complicada, puesto que el padrastro, en un momento determinado puede

³¹ RAMIREZ FUENTES, Roberto; "Sucesiones", bogota Colombia, Editorial tenis 4ª edición, 2000, en su página 3.

validamente nombrarlo en su testamento y la transmisión de los bienes se hace legal y validamente entre el padrastro y el hijastro (a).

Pero, en la situación de que no dejare testamento, entonces, las situaciones se toman bastante complicadas, en virtud de que se llega a excluir al hijastro de la posibilidad de tener esa forma de dominio.

Así, la sucesión se abre cuando no ha dejado testamento, en forma legítima.

Y dice nuestro artículo **1602** del Código Civil para el Distrito Federal lo siguiente:

“Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I.- los descendientes, cónyuges, ascendientes parientes colaterales dentro del 4º grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1635;

II.-a falta de los anteriores, la beneficencia pública”.

El hijastro ni es descendiente, ni mucho menos cónyuge, ni pariente colateral en ningún grado, y por lo tanto no entra en ningún momento a las posibilidades sucesorias.

Podemos pensar incluso, de una persona de gran nobleza, que haya ayudado al padrastro a existir y que por un olvido o un descuido, lo deje sin tener acceso a la masa hereditaria, situación que definitivamente tome el riesgo esa transmisión hereditaria, en el caso del hijastro.

De nueva cuenta, vamos a observar que las necesidades de los postulados hipotéticos que nos hemos propuesto en este trabajo de tesis, son vigentes.

CAPITULO III

ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 293 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Antes de iniciar la vuelta final de nuestro estudio, quisiéramos considerar la hipótesis prevista, y frente a ésta, los análisis hechos hasta el momento.

En principio, hemos observado que los hijastros de entrada tienen una garantía individual que no presenta una ley reglamentaria.

Esto es, que a pesar de que la naturaleza de la garantía individual es de la más alta jerarquía, no hay en sí, en la legislación civil, un estatuto efectivo que establezca plenamente, las posibilidades de los hijastros o hijastras de poder ser considerados en una relación filial o cuando menos algún parentesco por consanguinidad como lo hace en el caso de la reproducción asistida y adopción, con los padres no biológicos refiriéndome en el caso de la reproducción asistida al padre.

Por lo tanto, quisiéramos subrayar la naturaleza de los postulados establecidos en el artículo cuarto Constitucional que hemos constantemente citado, para dejar en claro la necesidad del sustento de nuestro tema.

Para esto, vamos a subrayar el contexto del concepto de las garantías individuales que nos ofrece el autor Ignacio Burgoa al decir: "Este concepto se forma mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

I.- Relación jurídica de supra subordinación entre el Gobernado Sujeto Activo y el Estado y sus Autoridades, Sujetos Pasivos.

II.-Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto).

III.-Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el por sabido derecho y no observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo que es el objetivo.

IV.- Es la previsión y la regulación de la citada relación por la ley fundamental."⁽³²⁾

Es evidente, que las situaciones y circunstancias, deben de quedar debidamente reglamentadas e incluso, a mayor abundamiento, quisiéramos citar el artículo 133 Constitucional que dice a la letra:

Esta Constitución, la Ley del Congreso de la Unión que emane de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren

³² BURGOA, Ignacio. "Las garantías individuales"; México editorial Porrúa s.a 27ª Edición,2001 página 187

por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, será la Ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha constitución, leyes a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.

Estamos citando el ordenamiento constitucional, en virtud de que es en éste en donde al parecer podría razonarse con mayor intuición la relación que podría existir entre hijastros y padrastros.

Hemos visto que ascendientes, tutores o custodios, siempre nos dejan en una situación de relación filial, de padres, o bien de personas que están fuera de la Patria Potestad, y que llegado el momento, si se puede llevar a cabo la tutoría de un hijastro, pero esto son situaciones especiales y no se previene la complejidad de el hecho general.

Así, este artículo 133 Constitucional, podría obligar a los jueces de los estados, a procurar la atención de estos últimos.

En el caso de el hijastro, que su madre natural muera y quede frente al padrastro, ¿cuál sería la situación?, ¿cuál sería la obligación del padrastro?, ¿tendría la obligación de alimentarlo o no?

Evidentemente que la obligación la tendrían los parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, pero suponiendo que no los hubiera y aunque los hubiere no se hicieran responsables de esta obligación entonces el menor podría aducir una garantía individual y hacer que el juez dictaminara una posibilidad de pensión

alimenticia frente al padrastro, pero de nueva cuenta, el juez no tendría la legalidad ni la legitimación necesaria para hacerlo, puesto que no existe el derecho sustantivo para ello.

Razón por la cuál, vamos a abrir nuestro tercer y último capítulo, en donde trataremos de llegar a una propuesta para solucionar la problemática que nos hemos impuesto como estudio en este trabajo.

3.1.- LA EQUIPARACIÓN DEL PARENTESCO CONSANGUÍNEO.

En primer lugar, quisiéramos establecer algún concepto que nos ayudara a explicar la idea de la equiparación. Para esto, quisiéramos utilizar las palabras del autor Eduardo Pallares, quien en el momento en que nos habla sobre la equiparación y menciona lo siguiente:

“La semejanza comparativa, y poder utilizar uno frente al otro, es el resultado equiparado de la interpretación de la norma o bien de la estructuración equiparada de un cierto tipo legal equivalente.”⁽³³⁾

Son equivalentes, esto es que la determinación del parentesco por equivalencia, podría resultarnos y generar a la luz de esto, un cierto derecho.

³³ PALLARES, Eduardo. "Derecho Procesal"; México, Editorial Porrúa s.a, 22ª edición, 2000 en su página 336.

Habíamos dicho ya en líneas anteriores que el parentesco por consanguinidad es un vínculo entre las personas que descienden de un mismo tronco; así mismo también habíamos visto ya la situación de la filiación que se equipara a lo que es el parentesco consanguíneo.

De hecho, el segundo párrafo del artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal, genera un aspecto equiparado para aquellos niños que nacen de una procreación asistida.

Incluso, en el caso de adopción, va a existir ese efecto legal de que se equipara el parentesco consanguíneo pero solamente va a existir entre el adoptante y el adoptado.

Esto en un momento determinado, nos da ya un ejemplo a seguir, en virtud de que si desde el punto de vista de la adopción se esta equiparando la relación consanguínea, cuanto más debe de equipararse la relación con los hijastros.

Como consecuencia de lo anterior, resulta trascendental el considerar que la ley ya equipara el parentesco por consanguinidad, y si nosotros al final de este estudio consideramos que pueda venir una equiparación entre padrastros y hijastros, pues esto ya lo hace la ley, no es una situación del momento, que hayamos considerado fuera de lugar, sino que simple y sencillamente estamos siguiendo la trayectoria de la voluntad del legislador, que ahora ya presenta otro tipo de aspectos que la dan a la familia, esa seguridad jurídica que debe de asistirle.

Ahora bien, hemos estado hablando de el concepto de seguridad jurídica, y hasta el momento no hemos definido algún concepto por lo que, tomando las palabras del autor Rafael Preciado Hernández, diremos que: "La seguridad jurídica es la garantía dada a el individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse les serán asignados por la sociedad protección y reparación. En otros términos, esta es la seguridad que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimiento social, y, por consecuencia, regulares legítimos y conforme a la ley."³⁴)

Evidentemente, que los diversos lineamientos que establece la legislación, van a dar principalmente a los menores de edad un derecho a la protección que lo hace la garantía constitucional mencionada en el artículo cuarto constitucional, les ofrece la seguridad jurídica sin distinción de filiación.

Y por el otro lado, fija diversos derechos y obligaciones que nacen dentro de la carga familiar; obligaciones que básicamente son solidarias y que pueden ser fraccionables puesto que cada uno de los cónyuges, están obligados a proporcionar alimentos en una forma proporcional.

De ahí que la naturaleza de la obligación que podamos proponer al final de nuestro estudio, es necesariamente solidaria.

De tal manera que se va formando una esfera de protección jurídica tal, que hace que el menor de edad, pueda gozar evidentemente de diversos derechos y

³⁴ PRECIADO HERNANDEZ, Rafael, "Lecciones de filosofía en el derecho"; México, Editorial Jus 21ª edición 1998 página 233.

obligaciones, para que pueda garantizarse su desarrollo intelectual, emocional, físico y mental.

En el caso que nos ocupa, hemos demostrado, que la legislación no atiende esta circunstancia, tal vez a través de un reconocimiento podría sobrevenir, pero tampoco es así, puesto que el reconocimiento proviene de los padres; en la forma de la tutela, se requiere de que no exista quien ejerza la patria potestad, en la forma de la guarda y custodia se requiere que sea por parte de sus padres o de sus abuelos; pero no se da esa relación formal o ese vínculo a través del cuál, la legislación tutela la protección del menor de edad otorgándole la seguridad jurídica necesaria, para realizar su pleno desarrollo con equidad y justicia.

Como consecuencia, la equiparación del parentesco por consanguinidad, podría ser una de las formulas idóneas a través de las cuales, podamos lograr llegar a la propuesta que nos hemos encomendado, situación que resolveremos principalmente en el inciso tres punto siete de este tercer capítulo.

Subrayando, que ya la legislación equipara el parentesco consanguíneo en la relación por adopción por lo tanto, sería posible también equipararla en la relación entre padrastros e hijastros para fortalecer la ayuda mutua que debe de existir dentro de la familia, y la protección de la seguridad jurídica que la legislación debe de ofrecerles para su debido desarrollo y existencia.

Por lo tanto, considero como propuesta que es viable, equiparar una relación de parentesco, por lo menos, entre el hijastro o hijastra frente a su padrastro o madrastra.

Por lo anterior es necesario abarcar el concepto de lo que es la concepción **asistida** y **la adopción**.

El primer concepto que es la concepción asistida desde mi punto de vista es, que son las técnicas de reproducción asistida, en las que, se sustituye parte del proceso de reproducción natural por procedimientos artificiales, donde es posible la procreación, las técnicas de reproducción asistida mas extendidas en la actualidad son la Inseminación Artificial y la Fecundación in Vitro.

Estas dos técnicas las mencionaré mas adelante y explicaré en que consiste cada una de ellas.

Y como segundo concepto que se refiere a la adopción que también considero es, un acto jurídico por medio del cual se toma a alguien como hijo ya sea hombre o mujer, de quien no lo es, con los requisitos y derechos que establece la ley.

Con estos dos últimos conceptos que se acaban de mencionar en este trabajo de tesis, más que nada se trata de aclarar que mediante la técnica que es la concepción asistida y lo que es el procedimiento de adopción se puede llegar a equiparar el parentesco consanguíneo ya que así lo marca la ley, pero que sí, se necesita llevarlo a la práctica en la actualidad ya que muchos hijos no biológicos y padrastros quieren tener los mismos derechos y obligaciones entre sí como parientes consanguíneos.

3.2.- LA SITUACIÓN DEL PARENTESCO EN LA ADOPCIÓN.

Desde lo que es el parentesco civil, que hemos observado anteriormente, hay una relación que genera un vínculo civil, de donde se arman los diversos derechos y obligaciones que surgen exclusivamente entre el adoptante y adoptado. Es necesario mencionar y recordar que se derogó la adopción simple y que actualmente existe nada más la adopción plena, como recordaremos antes en el artículo 295 se mencionaba que en la adopción simple existía parentesco civil pero como se derogó la adopción simple y nada mas existe la adopción plena entonces se equipara al parentesco por consanguinidad entre el adoptante y adoptado.

Sin duda, esta circunstancia que habíamos ya visto anteriormente, obedece a que el procedimiento de adopción se lleva acabo y como consecuencia, se va a lograr que sea la ley, y no los lazos de sangre los que deban de alguna manera, generar el distintivo dentro de la familia.

De ahí, que necesariamente, se debe de tener una declaratoria judicial en el sentido de que ha procedido la adopción, y como consecuencia de esto, surge el vínculo de parentesco consanguíneo y mediante la adopción se le entregue automáticamente la patria potestad.

Ya en líneas anteriores, habíamos dicho que la relación entre el padrastro y el hijastro, pues no iban a tener ninguna posibilidad de vínculo de parentesco, ni siquiera el civil o bien ni siquiera por afinidad, pero si se le puede equiparar un parentesco consanguíneo mediante la adopción como si fueran padre e hijo obteniendo así todos los derechos y deberes que le corresponde a cada uno.

Tal vez, desde un punto de vista generalizado, pudiésemos pensar que la afinidad podría darnos la solución, pero, estaríamos hablando de un padre o de una madre por afinidad.

Estas situaciones, necesariamente deben de estar debidamente catalogadas como formas que dan origen a la posibilidad de la formación del vínculo que une a los miembros de la familia.

Pero también es necesario que demos un concepto de adopción retomando las palabras de Antonio Ibarrola:

“Por lo anterior podemos reiterar que la adopción, es tan antigua como la misma humanidad, toda vez que a través de la historia siempre han existido menores e incapacitados sin padres, que se encuentran desamparados y gracias a hombres justos que buscan a un ser donde desbordar su amor filial, a quien proteger y a quien cuidar los aceptan como si fuesen hijos propios haciendo posible llegar a lo que hoy en día conocemos como Adopción.

La palabra Adopción desciende de la palabra adoptar que proviene de los vocablos latinos ADOPTARE que significa: Recibir como hijos, y de OPTARE que es desear.

Por tanto podríamos comprender como adoptar: según Antonio de Ibarrola “El recibir como a un hijo a aquél que se le desea”.⁽³⁵⁾

³⁵ ANTONIO IBARROLA, Ernesto; “Derecho Familiar”, Editorial Porrúa México 1993 Página, 34.

Otro estudioso del derecho como lo es José Puig Brutau nos establece que "La adopción es un acto Jurídico que se crea entre dos personas que son el adoptante y el adoptado dándose con estas una relación Jurídica que en cierto modo viene a ser semejante a la que existe entre padre e hijo biológicos". (36)

Otro autor como Rafael de Pina nos dice que la adopción es:

"Un acto Jurídico que se crea entre el adoptante y el adoptado un vínculo de parentesco civil que se deriva en relaciones análogas a las que resulta de la paternidad y filiación legítimas.

Podemos observar que en su concepto de adopción Rafael de Pina nos establece claramente que es un acto Jurídico entre la persona del adoptante y el adoptado que crea un parentesco civil que resulta análogo a la paternidad y filiación". (37)

Por lo antes mencionado es justo y necesario transcribir los requisitos que son indispensables para la adopción, los sujetos que intervienen en ella así como los derechos y obligaciones que se crean entre el adoptante y adoptado.

Para que podamos comprender los requisitos que se deban cubrir para llevar a cabo una Adopción, es:

³⁶ PUIG BRUTAU, José; "Fundamentos del Derecho Civil", Barcelona Tomo IV 1970.

³⁷ DE PINA, Rafael; "Derecho Civil Mexicano", México Editorial Porrúa 1987.

1.-Que la Adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse;

2.-Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

Los requisitos de fondo de la adopción son:

- | | |
|---|---|
| 1.- Edad mínima del adoptante | 25 años. |
| 2.- Diferencia mínima de edad
Entre el adoptante y adoptados | 17 años. |
| 3.- Capacidad del adoptado | ser menor de edad o incapaz. |
| 4.- Aptitud del adoptante | solvencia moral y material. |
| 5.- Fin | protección y beneficio del Adoptado y de sus bienes". |

Lo anterior significa que:

1.- Pueden adoptar el mayor de 25 años sea hombre o mujer soltero o casado, cuando adopte un matrimonio basta con que uno de ellos cumpla con el requisito de edad, pudiendo el otro ser menor de 25 años, pero mayor de 18.

2.- Los adoptantes deben tener 17 años más que el adoptado.

3.- Pueden ser adoptados los menores de edad y los mayores incapacitados respetando siempre la diferencia de edades.

4.- El adoptante debe ser una persona física con moral, intachable y de buenas costumbres, y poseer los medios materiales suficientes para atender las necesidades del adoptado (subsistencia, educación y cuidado). La calificación de estas calidades deberá hacerla el juez de lo familiar que decreta la adopción.

El artículo 397 nos señala al respecto:

“Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

1. **El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar;**
2. **El tutor del que se va a adoptar;**
3. **La persona que haya acogido durante seis meses al que se pretende adoptar y lo trate como hijo, cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor;**

4. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona ostensiblemente le imparta protección y lo haya acogido como hijo.

5.- Si el menor que se va a adoptar tiene más de catorce años, también se necesita su consentimiento para la adopción”.

Como podemos observar en los artículos **390** y **397** se mencionan una serie de requisitos para que se lleve a cabo la adopción de un menor, todo esto con el fin de darle seguridad Jurídica a la realización del acto Jurídico de la adopción, toda vez que con la realización de todos los requisitos se podrá llevar a cabo el procedimiento necesario para lograr la misma.

Sujetos que intervienen en la Adopción:

Tal y como ya lo señalamos anteriormente, la adopción es un acto Jurídico mixto, toda vez que intervienen en ella tres sujetos.

Observamos la existencia de los tres sujetos en los ordenamientos analizados a lo largo del estudio de los artículos referentes a la adopción y en base a estos se concluye, que en la adopción intervienen:

1.-El adoptante o adoptantes: se considera adoptante a aquél individuo que acude ante el Juez de lo familiar con el fin de llevar a cabo la adopción de un menor de edad o en su caso de un incapacitado en forma legal, adquiriendo todos los derechos y obligaciones que la ley señala.

2.-El que posea la patria potestad o bien la tutela del menor, en su defecto la persona que haya acogido al menor durante un lapso mínimo de seis meses.

Con lo anterior observamos que deben intervenir en la adopción las personas que cuidan del menor una vez que éste queda desamparado o sin el cuidado y la protección de alguien en forma legal.

Se entiende que los que poseen la patria potestad son el padre o la madre del menor, o en su caso los abuelos biológicos y por lo que respecta al tutor éste es designado en forma legal ya sea por testamento, por el Juez o bien por ser algún pariente del menor incapacitado.

El Agente del Ministerio Público

Éste es concebido como parte en los asuntos que afectan al interés público, por esto interviene en los asuntos que traten de menores o incapacitados.

El Ministerio Público es considerado como el representante social ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la Ley y el establecimiento del orden social si es que éste ha sufrido algún quebranto.

Al menor en forma personal no lo consideramos de forma directa como parte en el Juicio de adopción, toda vez que solamente se requiere su

consentimiento cuando es mayor de 14 años y en lo que se refiere al incapacitado, como la misma palabra lo dice es incapaz de decidir por él mismo.

Derechos y obligaciones de los adoptantes y adoptados como partes de la adopción de acuerdo a los dos Códigos en estudio.

Por lo que se refiere a este tema el Código Civil para el Distrito Federal en estudio marca respectivamente en sus artículos **402** y **403** del Código Civil del Distrito Federal lo siguiente:

El artículo **402** nos establece:

“Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se limitan al adoptante y al adoptado”.

Como podemos observar en el precepto citado se hace alusión exactamente a lo mismo toda vez que se habla de los derechos y obligaciones sólo son inherentes al adoptante y al adoptado sin mencionar a terceras personas.

El artículo **403** nos señala:

“Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad,

que será transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con algunos de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges”.

Podemos apreciar que los artículos citados hacen mención de la Patria Potestad por lo que creemos conveniente señalar la definición de la Patria Potestad; según Daniel Hugo D' Antonio;

“Es el conjunto de los derechos y de las facultades que la Ley concede al padre sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos menores.”⁽³⁸⁾

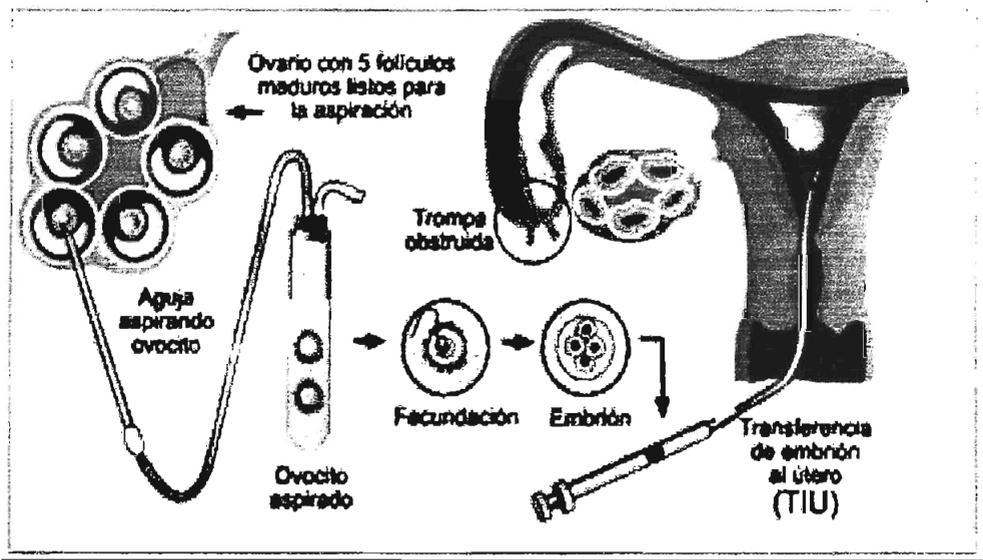
Por la definición anterior se entiende que una vez hecha la adopción, el adoptante adquiere la Patria Potestad del menor y por lo tanto junto con ella todos los derechos y obligaciones que se desligan como lo son:

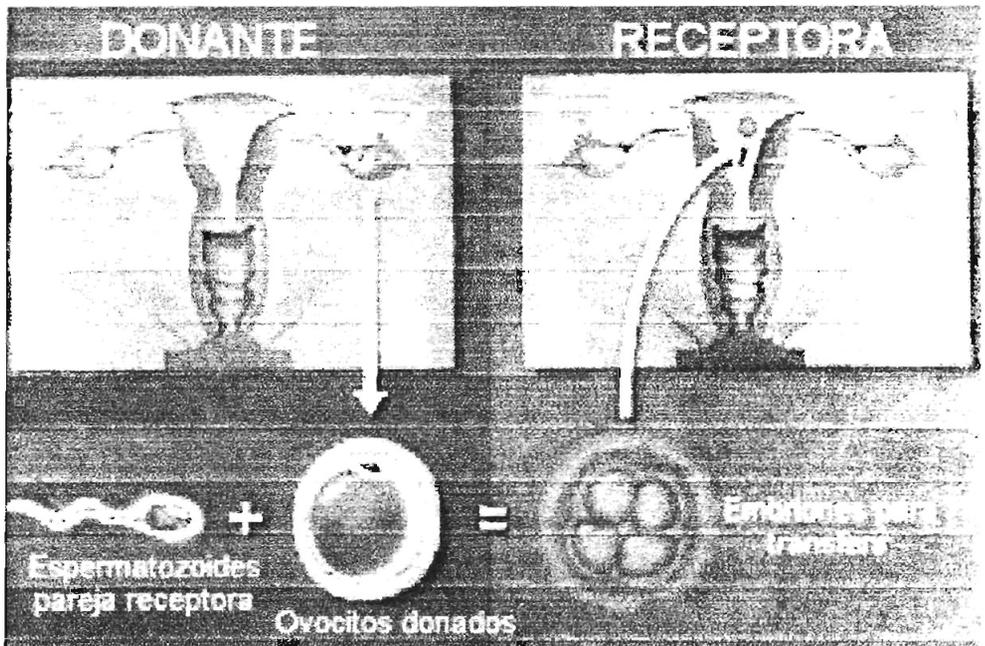
1. La guardia del menor o incapacitado
2. La educación
3. Su representación y administración y,
4. Los alimentos.

³⁸ D' ANTONIO DANIEL, Hugo; "La Patria Potestad", Astrea Buenos Aires Argentina 1979.

Observamos que todos estos derechos y obligaciones son en sí los que se tienen para con un hijo natural siendo así que al adoptado se le va a considerar como tal.

3.3.-LA SITUACIÓN DE LA REPRODUCCIÓN ASISTIDA.





Para empezar a abordar este tema es necesario dar un concepto u opinión de lo que es en sí, la reproducción asistida o concepción asistida que es lo mismo.

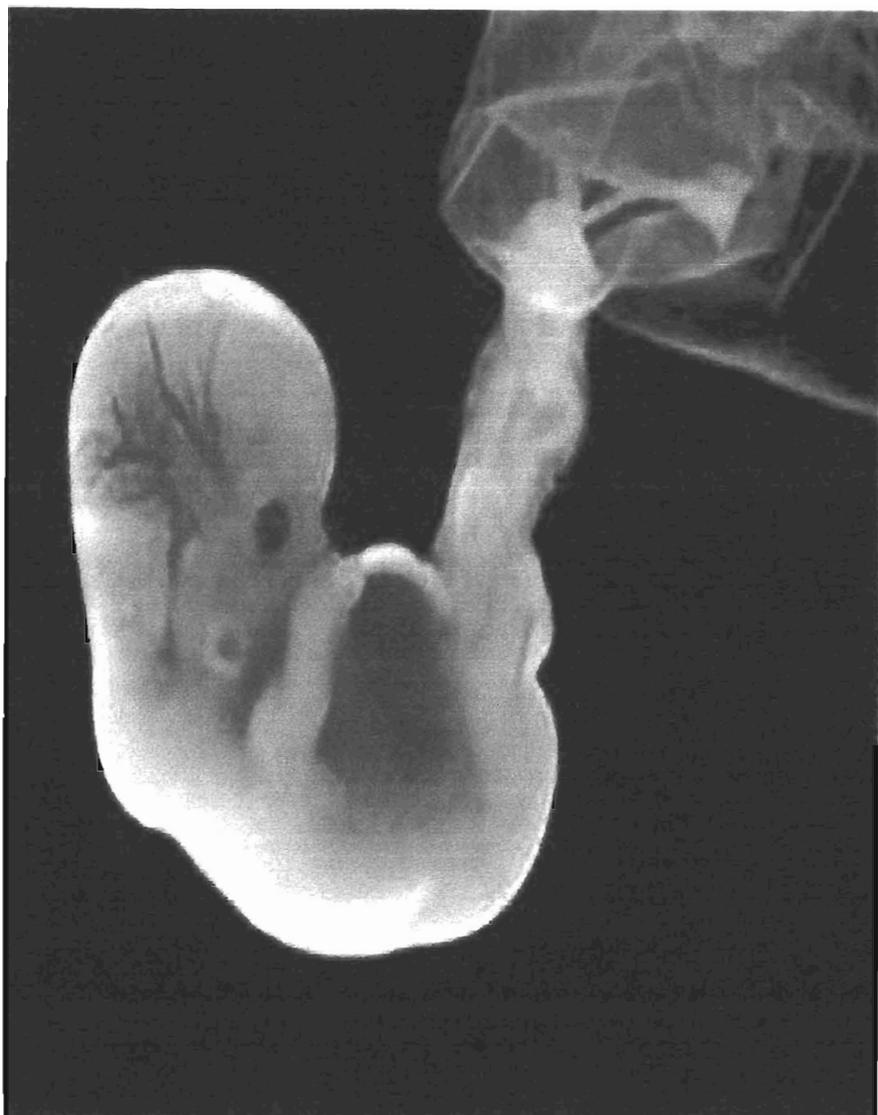
Para empezar la reproducción asistida o la procreación asistida son como ya se dijo con anterioridad en el inciso tres punto uno donde se habla de la equiparación del parentesco consanguíneo, son las técnicas de reproducción asistida más extendidas en la actualidad en donde se sustituye parte de la reproducción natural por procedimientos artificiales para poder procrear un ser humano las cuales son:

La inseminación artificial que es una técnica que consiste en la introducción del semen en el interior del útero mediante una sonda especial. Según

las causas de la esterilidad, el semen puede ser del hombre que forma parte de la pareja, o bien de otro que done su semen.

La Fecundación In Vitro que es una técnica en la que la fusión entre un espermatozoide y un óvulo se realiza fuera del organismo, en un laboratorio.

La célula huevo obtenida se implanta artificialmente en la mucosa del útero al cabo de unos días, cuando ya se ha comenzado a pigmentar.



Sin lugar a dudas, con los diversos avances tecnológicos, nos vamos ahora a encontrar con posibilidades trascendentales como es el hecho de poder procrear sin realizar el procedimiento natural.



De tal manera, que va surgiendo necesariamente de esto, un parentesco, y por lo tanto el propio Código Civil, va a fijar su reglamentación.

Como consecuencia de lo anterior, es necesario subrayar el segundo párrafo del artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal, el cuál habíamos citado anteriormente, y que para efectos de este estudio volveré a citar en su párrafo correspondiente, el mismo dice:

“También se da parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

La cuestión básicamente, va a resultar del consentimiento que las personas van a poder otorgar, en la relación a la reproducción asistida.

Esto es a través de todos los métodos que en la actualidad existen, se podrá llevar a cabo la procreación”.

De tal manera, que en este caso, cuando es la madre la que se insemina, el padre puede o no participar en ellos incluso dar o no su consentimiento puesto que, la garantía individual que surge del artículo cuarto Constitucional que a la letra dice:

“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos y con esto pues básicamente esta enfocado a este caso”.

Nótese como la garantía individual habla sobre el hecho de que toda persona tiene derecho a decidir. No especifica que la pareja deba de establecer un poder de decisión o alguna cosa semejante, fija correctamente, la necesidad de que la pareja, deba necesariamente, establecer una situación autónoma e individual, para el hecho de llevar a cabo su procreación.

De tal manera, que en el caso de la procreación asistida, definitivamente es una norma trascendental y además demasiado contemporánea, sobre la cuál se pueden llevar a cabo diversos conceptos pero, debido a nuestro estudio, evidentemente el que nos interesa a nosotros, es el de una equiparación de parentesco por consanguinidad, pero consideramos que en la reproducción asistida

evidentemente el bebé cuando nace, se da lo relativo a una filiación para quien ha sido asistido para llevar a cabo la procreación.

La forma clásica de procrear, es evidentemente la concepción asistida donde la mujer a través de los distintos tipos de la inseminación artificial llega a procrear un pequeño ser, y donde el hombre puede llevar a cabo su depósito de espermias en su lugar correspondiente, pero llegado el momento, él podrá reclamar el reconocimiento o la patria potestad de ese hijo pues son situaciones que ameritan un estudio por separado, puesto que realmente llama la atención.

De tal naturaleza, que lo que a mí me interesa básicamente, es la relación de padrastros e hijastros, evidentemente que el hijo haya o no nacido en forma biológica natural, o por inseminación en forma artificial.

En el matrimonio, es más que nada la situación de seguridad jurídica más trascendental, de tal manera, que dentro del matrimonio anteriormente se establecía que uno de sus objetivos era la procreación, y en la actualidad ya no, vemos como el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal define al matrimonio diciendo:

“El matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que ésta ley exige”.

La trascendencia es bastante elocuente, puesto que, ahora el objetivo del matrimonio no es en si procrear; nótese como nuestra

legislación ha cambiado, y ahora el procrear es una posibilidad dentro del matrimonio.

De tal naturaleza, que no hay una obligación directa de la mujer o del hombre para procrear.

Así, estamos en el caso en que la mujer, debido a su gran ilusión de ser madre, lleva a cabo una reproducción asistida para lograr su propia descendencia.

Evidentemente, que este derecho podría llevarse a cabo en común acuerdo de los cónyuges.

De hecho el artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal así lo establece, en la manera en que a través de la reproducción asistida, pueda lograr su descendencia, pero que este derecho, debe de ser utilizado de común acuerdo entre los cónyuges.

Pero, ¿Qué pasaría, si uno de los cónyuges mayores de edad, decide no votar por la reproducción asistida, y el otro lleva a cabo dicha procreación sin el acuerdo de su cónyuge?

Sin lugar a dudas, las situaciones y circunstancias, nos llevan directamente a pensar que con el cónyuge varón frente a un hijo de reproducción asistida, hay ese vínculo biológico pero no civil.

Como pudimos observar, el hijo puede nacer de reproducción asistida, sin el consentimiento de el cónyuge varón, y con esto poner entre dicho la situación de la pareja, puesto que, en la actualidad, puede ser una de las causales de divorcio, que establece la fracción XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal el cuál dice:

“Son causales de divorcio:...

XX.-El empleo de métodos de fecundidad asistida realizada sin el consentimiento del cónyuge”.

Sin lugar a dudas, las situaciones son bastante delicadas, y tal vez a través de lo que sería el parentesco por consanguinidad, podamos elevar alguna propuesta que resuelva la incógnita que hemos planteado en este trabajo de tesis.

3.4.- EL HIJO LLEVADO A UN NUEVO MATRIMONIO O CONCUBINATO.

Vamos a pasar a aterrizar completamente en nuestro estudio, y aplicar lo que hasta en este momento hemos podido estudiar para observar si las hipótesis previstas, van a realizarse o no.

El caso es el siguiente, lo natural y lo lógico es que sea una madre la que se quede con el hijo, generalmente cuando se separa del marido o cuando es madre soltera, aunque, en la actualidad ya hay muchas madres desnaturalizadas que dejan la responsabilidad del hijo menor a el marido o concubino.

De tal manera, que la situación actual del fenómeno social, es indistinto, puede llevarse a cabo frente a lo que sería el varón como la mujer, que vuelven a unirse con otra persona ya no en matrimonio sino en un concubinato.

En nuestra legislación, desde que sobreviene la reunión de la pareja donde la relación ha sido por un periodo mínimo de dos años o sin este término hayan procreado hijos en común desde ese instante se forma el concubinato, siendo que el único requisito que como hemos visto es el que sea relativamente permanente.

Pues bien, dentro de este ámbito de situaciones, se va a llevar a un hijo que no ha nacido de las entrañas de una de las personas que forman esa unión de una pareja.

Por otro lado, también debemos de pensar en la actualidad, la bisexualidad, está dando grandes avances en nuestra sociedad, y puede ser el caso también de que en una relación bisexual, uno de los dos pueda llevar a su propio hijo hacia la relación de pareja.

Evidentemente que nuestra legislación ha querido conforme a los lineamientos que hemos podido observar, el darle una seguridad jurídica a esta relación de bisexuales, pero hasta la fecha no han podido establecer ninguna legislación favorable a su situación.

De ahí, que nos vamos a conformar con observar como es que la propia legislación va a generar la formación de una familia a partir del concubinato o bien a partir de lo que es un nuevo matrimonio, y conforme a esto se empiezan a generar los derechos y obligaciones y por supuesto se genera el concepto de la responsabilidad como una obligación.

Así, la responsabilidad se fija básicamente en una obligación, y por lo mismo, la coacción de la ley para obligar a dicha persona a ser responsable frente a las normas establecidas en las diversas codificaciones.

Pero que es lo que sucede con los hijos llevados a un nuevo matrimonio o concubinato, la ley sigue sin decir nada y existe la necesidad social de poder invocar alguna circunstancia, como hemos dicho básicamente de parentesco por consanguinidad, para que exista dentro de la legislación, una equiparación de este último, que se va a basar en lo que es el padrastro o la madrastra, a un a pesar de que esta en el concubinato o bien haya tramitado su divorcio y vuelto a casar.

Lo anterior, independientemente de que sea reconocido, sea adoptado, o se pueda buscar una cierta tutela sobre el niño.

Así como fué defendida la unión libre y se establece un nuevo concepto de concubinato, de la misma manera, se defiende, el reconocimiento y la adopción de los hijos no naturales, no biológicos de la misma manera tienen que ser previstos por la legislación, y establecer un sistema por medio del cual, sin la necesidad de reconocimiento, adopción, tutela, curatela ni cualquier otra circunstancia, desde que exista la relación tal como es la del concubinato, de la misma manera que se proteja a los hijos llevados a un nuevo matrimonio o a un nuevo concubinato en una forma por demás automática.

3.5.- LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

Antes de hablar de lo que es la pérdida de la patria potestad, quisiera mencionar que quienes pierden la patria potestad, es por que han sido violentos en contra de sus hijos; y por tal motivo ya sea que los hayan abandonado, ya sea que les hayan propiciado un trauma en el síndrome del niño maltratado, o que se haya llevado la relación bajo extremos antinaturales.

Pero antes que nada tendremos que hablar de lo que es la patria potestad y luego lo que es pérdida de ésta para que nos quede más claro lo que significa

El autor Hugo d' Antonio nos da un concepto de lo que es la patria potestad y nos dice: "Es el conjunto de los derechos y de las facultades que la Ley concede al padre sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos menores." ⁽³⁹⁾

³⁹ IDEM.

Patria potestad, concepto jurídico que remite a la relación paterno filial que tiene por núcleo el deber de los padres de criar y educar a sus hijos. La potestad sobre los hijos era, en el Derecho romano, un poder absoluto del padre creado en beneficio de la familia, no de los hijos. En la actualidad, por el contrario, es un rasgo constitutivo esencial de la patria potestad su carácter altruista. La patria potestad se ejercerá en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad.

SIGNIFICACIÓN

En el contenido de la patria potestad se pueden apreciar cinco aspectos.

Personal

En este aspecto deben los padres velar por sus hijos, cuidarlos en forma correspondiente a su edad y circunstancias; tenerlos en su compañía y darles un trato afectuoso; alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral, o sea, física, moral e intelectual, en la medida de sus posibilidades. Están facultados para corregirlos de un modo razonable y con moderación; en correspondencia, éstos deben obedecer a sus padres mientras permanezcan bajo potestad, y respetarles siempre.

Patrimonial

Los padres deben administrar los bienes de los hijos con la misma diligencia que los suyos propios. En casi todos los países ha desaparecido el usufructo de los padres sobre los bienes de los hijos, pero éstos deben contribuir al levantamiento de las cargas familiares cuando sea preciso.

Representación

En los asuntos personales y patrimoniales el hijo no emancipado no puede actuar por sí y en lugar suyo actúa su padre o madre, que lo representan. No pueden representar los padres al hijo cuando exista conflicto de intereses con él; en estos casos se nombrará al hijo un defensor judicial.

Tutela

La tutela es la institución ordinaria de guarda legal de los menores de edad no emancipados que sean huérfanos o cuyos progenitores se hallen privados de la patria potestad, así como los incapacitados por locura o sordomudez, cuando no están sometidos a la patria potestad prorrogada. A los dementes mayores de edad, en cambio, no se les puede nombrar tutor sin previa incapacitación.

La tutela es de ejercicio permanente y habitual, no se nombra tutor para un acto o negocio, sino para cuidar de modo global de las incumbencias patrimoniales y personales del sujeto a tutela. Se organiza mediante un órgano

ejecutivo y de asistencia inmediata, el tutor, y otro que establece al primero y lo vigila: el curador.

El tutor se nombra entre los familiares más próximos y lo deciden la ley o el juez. La ley establece un orden de preferencia para ser nombrado tutor, que el juez puede alterar con carácter excepcional. El tutor es una persona física, aunque pueden serlo las personas jurídicas sin finalidad lucrativa dedicadas a la protección de menores e incapacitados. Puede haber varios tutores, con la misma competencia, o con competencias diferentes. Al tutor le incumbe el cuidado directo del incapaz cuando resulte necesario; la gestión inmediata de sus negocios y administración de sus bienes, y su representación. La relación con el pupilo muestra, en la tutela de menores, semejanza con el paterno filial. Actúa en lugar del pupilo siempre que éste no pueda hacerlo por sí, como representante legal. Es administrador legal del patrimonio; para los actos más importantes precisa autorización judicial y debe rendir cuentas al finalizar la tutela.

Guarda de hecho

Esta figura se contempla en el Código Civil español en el capítulo V, título X, libro I. Sin constitución de tutela, cuyas formalidades en la vida real sólo se han venido cumpliendo cuando hay que enajenar bienes, muchos menores y algunos discapacitados viven en el hogar bajo la hipotética potestad de los cabezas de familia. A estas situaciones atiende el artículo 303 del Código Civil, autorizando al juez para pedir informes en relación con la persona y bienes del seudo-pupilo y establecer medidas de control y vigilancia del seudo-tutor. "Los actos realizados por el guardador de hecho en interés del menor o presunto incapaz no podrán ser impugnados si redundan en su utilidad" (artículo 304 del Código Civil).

La cosa es que la misma legislación va a establecer causales expresas a través de las cuales, se va a llevar a cabo la pérdida de la patria potestad respecto de los hijos.

Por lo anterior la pérdida de la patria potestad es la desaparición en forma total del poder que tiene un padre sobre su hijo. El poder consiste en el conjunto de todos los derechos y facultades que la ley le confiere a el padre teniendo al mismo tiempo el derecho y facultades sobre su persona, patrimonio, representación, tutela y guarda de hecho ya sea que la pérdida de la patria potestad se haya originado:

En primer lugar, vamos a encontrar que la patria potestad se acaba.

Esto es, que ese deber o esa obligación de los padres hacia los hijos de educarlos y esa obligación de los hijos a obedecerlos y de cohabitar en la misma casa, se va a acabar por la siguiente razón.

- 1.-Con la muerte de que la ejerza si no hay otra persona.
- 2.-Con la emancipación del matrimonio.
- 3.-Con la mayoría de edad del hijo.
- 4.- Adopción del hijo.

De esa manera se acaba la patria potestad. Y por otro lado se pierde la patria potestad en los siguientes casos:

1.- Cuando el que la ejerce sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;

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

3.- En el caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que ésta constituya suficiente para su pérdida;

4.- El incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria inherente a la patria potestad;

5.- Por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos;

6.- Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de seis meses;

7.- Cuando el que la ejerza hubiere cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;

8.- Cuando el que la ejerza, sea condenado dos o más veces por delito grave.

Nótese como la pérdida de la patria potestad sobreviene en situaciones extraordinarias, y más que nada, cuando no se da o no se lleva conforme a la naturaleza misma del ejercicio de una potestad sobre los hijos.

Se les deja a estos últimos, expuestos y abandonados. Empezando en muchas ocasiones a delinquir, como resultado de la violencia familiar por parte de el padre o la madre con quien se quedó el menor o aprovechándose que están bajo su cuidado ,violencia pero por parte de los mismos familiares que estando ausente la madre o el padre abusan de su autoridad y hasta a el abuso sexual llegan, todas estas consecuencias fijan una situación de extraordinaria naturaleza, y que por lo mismo, la misma legislación trata de arreglar, para guardar la seguridad jurídica del menor.

De tal forma, que la pérdida de la patria potestad, se genera necesariamente por un hecho relevante no solamente para la familia sino para la seguridad en su conjunto como es su exposición, la delincuencia, la violencia familiar, o incluso el propio divorcio.

3.6.-LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD EN PERJUÍCIO DEL PADRE BIOLÓGICO.

Cuál sería la propuesta, cuál sería la situación frente al verdadero padre biológico, evidentemente, que las circunstancias concretas pueden ser un millón de situaciones.

Pero el caso que nos planteamos va cerrándose, y en este inciso, vamos a observar la situación del padre biológico.

Esto es, viene la separación sea de un matrimonio, o sea de un concubinato, en donde quedó debidamente reconocido el menor de edad.

Pero, por azares del destino, el hombre o mujer se separa, y uno de ellos se lleva consigo a dicho menor de edad.

El caso es, que el hombre o mujer separado vuelve a unirse con otra persona y esa otra persona con el tiempo, el trato y el cariño quiere tener un poco más de seguridad jurídica frente a su hijo putativo, o su hijastro, para decirlo correctamente, y de esa manera lograr un mayor cúmulo de seguridad jurídica no sólo para él, sino para el hijastro puesto que tendría la posibilidad hasta de heredarlo.

¿Cual sería la acción legal a seguir?

Demandar la pérdida de la patria potestad al padre biológico. Si en un momento determinado dicho padre biológico siempre le pagó la pensión alimenticia, asistía a las visitas con sus hijos, en ningún momento, ningún juez declarará la pérdida de la patria potestad porque él cumplía.

Evidentemente que no incurre en ninguna de las causales a través de las cuales se le puede quitar la patria potestad al padre biológico, porque no deja de llevar a cabo el cumplimiento de sus obligaciones económicas matrimoniales, y más aún si sigue cumpliendo con sus obligaciones morales respecto de sus propios hijos.

La situación podría llevarse a cabo a través de que, si no hay en principio una base sólida a través de la cuál , se le pueda demandar la pérdida de la patria potestad; aún estando frente a un padrastro que quiere al hijastro, y que no solamente lo ama sino que también quiere que sea su legítimo heredero, que de alguna manera, pueda ser su representante pero siempre teniendo en mente el llevar a cabo sobre el menor las obligaciones que la patria potestad impone; como es el hecho de que tiene que haber un respeto y convivir entre sí en el mismo domicilio y el hijastro obedecer como si fuese su padre biológico.

Así, a pesar de que el padrastro puede llevar a cabo otro tipo de estrategias legales como nombrarlo su apoderado, establecer un testamento, no es lo que se busca, sino lo que se pretende es que le den un parentesco, una identidad frente al menor a el padrastro para que ante la sociedad y ante la ley sea reconocido como si fuera su propio padre biológico del menor teniendo ambos los mismos derechos y obligaciones uno con el otro, pero si a pesar de esto jamás se pudo lograr

que el hijo lo llamara padre ni tampoco se pudo crear una fraternidad entre el padre e hijo simplemente ni el padrastro ni el hijastro tendrán esa intención de establecer la identidad de padre e hijo frente a la sociedad ni frente a la ley .

Realmente son situaciones extremas que sí se llevan a cabo en la práctica.

Es el caso de que si el padre biológico no incumple con ninguna de sus obligaciones económicas matrimoniales, pues definitivamente no se le va a poder quitar la patria potestad y la va a seguir teniendo.

Otra acción sería pedirle al padre biológico que renuncie a esa patria potestad por su propia voluntad si no cumple con las necesidades del menor, pero aparte de que es irrenunciable la patria potestad pues no creo que quisiera entregar esa patria a un nuevo padre para su hijo.

Mi propuesta la enfoco más que nada, hacia el padre que nunca se preocupó por si le faltaba algo o si necesitaba su propia figura paterna el menor y no la hago en perjuicio de los padres responsables que se separan pero que siempre han cumplido con la obligación como padre o madre biológicos que son, por que aquí al niño sí se le estan cubriendo sus necesidades y no está abandonado por ninguno de sus padres y así, a falta de uno de ellos, pues tiene la protección del otro pero sin el trauma de que una persona se olvidó de él y lo dejó desamparado

3.7.-LA SITUACIÓN DE LA ADOPCIÓN ENTRE EL HIJO NO BIOLÓGICO Y EL PADRASTRO



Podemos concluir que después de los conceptos que mencionamos con anterioridad en el inciso tres punto dos que tiene por título la situación del parentesco en la adopción que este es un procedimiento legal que permite a un niño o niña convertirse en términos legales en el hijo o hija de otros padres, adoptivos, distintos de los naturales.

El objetivo primordial de la adopción actual es asegurar el bienestar a un niño cuando sus padres naturales son incapaces de educarlo, vestirlo, alimentarlo, brindarle bienestar, paz, tranquilidad, y de esta forma, permite a las parejas sin niños formar una familia.

Habíamos dicho anteriormente ya, que la adopción es en sí un arma idónea a través de la cuál, se puede llevar a cabo la resolución de nuestra tesis final.

Esto es, que el hecho de llevar a cabo la adopción, presupone ya todos los requisitos que hemos citado en incisos anteriores, y que para efectos de este estudio vamos a volver a citar.

Así, en principio se requiere a una persona mayor de 25 años, que esté libre de matrimonio, y en pleno ejercicio de sus derechos, que va a poder adoptar a uno o mas menores o incapacitados, aunque sean mayores de edad, siempre que el adoptante tenga 17 años más que el adoptado.

Además que acredite tener los medios económicos suficientes para proveer la subsistencia, la educación, y el cuidado de la persona que trata de adoptarse.

Esto para tratarlo como a un hijo propio. Por otro lado se necesita también que la adopción sea benéfica para la persona que se intenta adoptar, y finalmente, que el adoptante sea una persona apta y adecuada para adoptar.

Claro está, que el padre biológico puede llegar a oponerse al procedimiento de adopción, pero si no cumplió con sus obligaciones como padre o madre y lo dejó al abandono olvidándose de él, no podrá oponerse y tal vez ni le interese, si después de meses o tal vez hasta años no se preocupó por él, menos se preocupará, y es el caso de que llenados los requisitos en el momento de la adopción si es que se logran, pues evidentemente que los cónyuges o los concubinos, van a poder adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como su hijo o más bien cuando el padre o madre no biológico esté de

acuerdo en adoptarlo y la madre o padre biológico esté de acuerdo en que adopte a su hijo su nuevo compañero (a).

Pero, en términos generales, lo que nosotros buscamos es algo fulminante.

Desde el punto de vista de interés preponderante, es como debemos de solucionar nuestras diversas condiciones.

Esto es, hacemos inicialmente una pregunta, que sería: ¿Qué es más preponderante para la sociedad y el derecho, el cubrir automáticamente la relación de pareja en cualquiera de sus formas y en cualquiera de sus situaciones, o proteger de la misma manera automáticamente a un menor de edad que en ningún momento ha opinado o ha manifestado su consentimiento respecto de estar hilado o no, hacia una relación de familia?

Sin duda, aquí debemos de subrayar una teoría que parte de lo que es el interés preponderante.

De esa teoría el autor Sergio Vela Treviño, eleva las siguientes consideraciones: "La vida misma en sociedad produce frecuentemente situaciones conflictivas, por oposiciones de intereses jurídicamente tutelados. Cuando se está en ese caso, en que el juicio respecto de la antijuricidad debe resolverse de tal manera que se afecte un bien jurídicamente tutelado, el juzgador puede acudir válidamente al principio del interés preponderante.

Ha quedado establecido que la norma jurídica protege y trata de preservar bienes que han sido valorados por el legislador como acreedor a esta tutela; sin embargo, es frecuente que en una escala jerarquizada de valores tutelados, en un momento determinado y respecto de cierta conducta típica, se considere de mayor importancia un bien jurídicamente protegido que otro igualmente tutelado. En tal condición de intereses con identidad en su consideración de ser intereses jurídicos, necesariamente se recurre a los principios de jerarquización, consistentes en determinar cuál de los intereses en conflicto es más importante para el orden jurídico. La determinación del interés preponderante la realiza, por razón natural el juzgador, por ser el mismo titular del juicio de la antijuricidad de las conductas típicas".⁽⁴⁰⁾

A la luz de lo que el autor citado nos ha mencionado, es importante denotar como es que los diversos conceptos sistemáticos, nos conducen a preponderar una situación con la otra.

El menor de edad, no tiene la edad suficiente para soportar los azares de la vida mientras que, quien ha fracasado en un matrimonio y ahora se somete a uno o varios concubinatos, pues evidentemente que la experiencia lo rodea pero en fracasos se podría decir.

Y, si el legislador pensó que tendrían que proteger tanto y de que manera a el concubinato, pues entonces debe de pensar en proteger en tanto y de que manera a los menores de edad que verdaderamente lo necesitan.

⁴⁰ VELA TREVIÑO, Sergio; "Antijuricidad y Justificación"; México, Editorial trillas, 5ª edición, 1999 página 200.

3.8.-SITUACIÓN LEGAL ENTRE EL HIJO NO BIOLÓGICO Y EL PADRASTRO.

Lo más cercano que podemos pensar en lo que es una relación legal entre los hijastros (as) y padrastros o madrastras, sería el parentesco por consanguinidad.

No podemos ni considerar, la tutela y el reconocimiento, puesto que como ya hemos visto, esto básicamente procede de la propia procreación y la necesidad de que los hijos deban de quedar integrados a una familia, y a un apellido.

En el cuál, ya el hijo tuvo un padre biológico, que incluso fué reconocido, tiene un apellido, esta registrado, y por lo tanto, para proceder la adopción, requiere del consentimiento de esta persona pero esto presupone siempre una cierta negación, pero como se mencionó anteriormente quitándole la patria potestad al padre biológico por el incumplimiento de sus deberes como padre se lograría que se pudiese llevar a cabo un procedimiento de adopción en donde el padrastro adoptase a el hijastro como hijo suyo.

El objetivo principal de este trabajo de tesis, es lograr la protección legal, y que la seguridad jurídica que se otorga, se lleve a cabo inmediatamente, esto es, que no se supedita a un cierto procedimiento, a través del cual se tenga que sujetar al padre biológico, a una pérdida de la patria potestad, o aún convenciendo para que, pueda consentir en el otorgamiento de su patria potestad a través de la adopción.

Sin lugar a dudas, todas estas circunstancias, se van haciendo paso a paso y a través de diversos periodos de lo que sería el procedimiento para legalizar la relación entre padrastro y/o madrastra e hijastro (a); y como consecuencia de lo anterior, como hemos dicho desde un principio, lo más semejante, a lo que sería una situación legal es plantearla en el parentesco consanguíneo.

Habíamos dicho en el capítulo segundo en el inciso dos punto dos punto dos que tiene por título Parentesco por Afinidad, que éste iba a partir de lo que es la relación entre las personas que llevan a cabo matrimonio, y entre sus respectivos parientes consanguíneos, tendrán dicha relación de afinidad.

En principio, entre padre e hijo hay una relación consanguínea. Existe una filiación. Y fuera de esto, como el concubinato y el matrimonio, ahora son situaciones de competencia y como consecuencia de lo anterior, las diversas circunstancias que se van formando, tendrán siempre que fijar una línea que se transforma en grados, y en generaciones para ir midiendo completamente, cuales son los derechos y obligaciones que la ley otorga a cada uno de los grados de parentesco.

Volvemos a insistir, lo más que se asemeja es el parentesco por consanguinidad.

Pero los diversos derechos y obligaciones que la seguridad jurídica dice que se debe de tener, no emergen con el simple hecho de la unión, emerge necesariamente por la relación entre la pareja y las diversas consecuencias que existe de esto, hace que solamente se pueda partir de la afinidad, pero para esto en la reproducción asistida existe el parentesco consanguíneo entre el hijo de reproducción asistida y el padre que accedió voluntariamente a llevarla a cabo y no

se da el parentesco por afinidad, se da el de consanguinidad aunque no exista ningún tipo de lazo de sangre entre ellos. Quisiera que con esta propuesta se otorgue la seguridad jurídica hacia el menor de edad y de esta manera pueda lograr que dentro de la familia, se protejan estas circunstancias.

De ahí, que consideramos que sería en el artículo **293** del Código Civil para el Distrito Federal, donde entrarían los hijastros como hijos consanguíneos mediante la adopción y obteniendo derechos y obligaciones como si fueran hijos biológicos; reservándose todo derecho a aquellas personas que conserven la patria potestad y por supuesto los derechos y obligaciones que surge de esta patria potestad tal artículo dice:

“El parentesco por consanguinidad es el vínculo que descienden de un tronco común.

También se da parentesco por consanguinidad, en el hijo de reproducción asistida y de quienes la consientan.

En el caso de la adopción, se equipará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes, de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo”

Con esta posibilidad de propuesta la cual sería que hubiera una equiparación de parentesco consanguíneo entre la relación entre el hijo no biológico y el padrastro mediante la adopción obteniendo todos los derechos y obligaciones ambas partes, se agilizaría inmediatamente, todo lo que es la seguridad jurídica que

se les debe de otorgar a las personas y a través de esto, cuando la madre o el padre llevan un hijo hacia el matrimonio o concubinato, inmediatamente entrarían en relación con la pareja, y como consecuencia de esto se va a lograr, que dicha pareja esté definitivamente obligada a respetar todos y cada uno de los derechos y obligaciones que surgen de la unión entre estas dos personas y automáticamente, los derechos y obligaciones como si fueran parientes consanguíneos, incluyendo entre éstos, el derecho a heredar.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.-En términos generales, la situación de lo que son los padrastros y los hijastros, puede observarse única y exclusivamente en una equiparación de parentesco consanguíneo.

SEGUNDA.-Para lo que son los casos de tutela, de legitimación, se va a requerir que exista una cierta relación de procreación para iniciar los juicios de paternidad, y en el caso de la adopción, se va a requerir el consentimiento de quien ejerza la patria potestad.

TERCERA.-Tanto el padre biológico o madre biológica que no ha incumplido con sus obligaciones alimentarias (comida, vestido, educación, servicio médico etc.), y no ha dejado de ver por sus hijos no va a estar dentro de las causales de la pérdida de la patria potestad, y por lo tanto la van a conservar aún a pesar de que no viven con sus hijos.

CUARTA.-El legislador, ha protegido al concubinato en el Distrito Federal. De manera fulminante, puesto que casi es automático; por lo que, razonando en el sentido de que si el legislador protege la relación de los concubinatos, con mayor razón debe de proteger a los hijos llevados a matrimonios o concubinatos y por lo tanto esa relación de afinidad dentro del matrimonio nuevo o concubinato debe de entenderse automáticamente, con todos y cada uno de los derechos y obligaciones que conlleva la patria potestad, como si fuera la natural.

QUINTA.-A la relación entre el padrastro y el hijastro, se le debe de proteger y brindarle la seguridad jurídica de forma inmediata, así como al concubinato se le dota de seguridad jurídica, también a los hijos que se les lleva al concubinato o al matrimonio nuevo se les debe de dotar de seguridad jurídica, puesto que siguen siendo las víctimas del desorden social en el que vive nuestro medio actualmente, a causa de que ya no se les inculca en las familias mexicanas, el amor al prójimo, los valores, el socorro mutuo que debe tener una sociedad donde se ayudaran las familias cuando se presentare un rompimiento matrimonial o concubinario quedando casi siempre un menor de por medio, conociendo después la madre o padre abandonados a otra pareja que al querer formalizar esa relación quiera también a el pequeño como si fuese propio, dándole los cuidados necesarios que abarca la patria potestad y así, si se le da la equiparación de el parentesco consanguíneo a los hijastros, igual que a los hijos producto de reproducción asistida se le cubrirán todas sus necesidades a el menor gracias a el padrastro que lo querrá como hijo consanguíneos.

SEXTA.-También que el hijo tenga los mismos derechos y deberes que tiene frente a el padre adoptivo (padrastro), y así el menor no sufrirá todas las consecuencias que se mencionaron anteriormente y que deja la separación de sus padres de éste menor, tal vez por la falta de madurez y falta de amor entre ellos, pudiendo posteriormente el menor adquirir el estado de hijo frente al padrastro o madrastra orgullosamente y ser tratado, como hijo consanguíneo, y al envejecer los padres el hijo tendrá la obligación y el privilegio de ser él, quien ahora los cuide y les de amor como se lo dieron a él.

SÉPTIMA.-En la actualidad en esta sociedad en la que vivimos a la madrastra o padrastro en un nuevo núcleo familiar se le considera como un intruso, como un hombre que golpea, agrede, grita, abusa etc.; pero no es así, pues muchos padrastrros o madrastras han sido muchísimo mejores padres que los que engendran

e incluso en muchos casos han llegado a querer a los hijastros más que a sus propios hijos biológicos, por lo tanto a el padrastro o madrastra, lo consideramos como muy generoso y maduro por que tiene que tener bastante madurez para querer y criar a un pequeño que no es su hijo, pero lo llega a querer como si fuese su propio hijo consanguíneo, por el trato habitual con él. Por lo anterior entonces mi propuesta es que en la relación entre el hijo no biológico y el padrastro se de un parentesco consanguíneo mediante la figura de la adopción como si fuesen padre e hijo biológicamente hablando, obteniendo así todos los derechos y obligaciones que le corresponde a cada uno.

BIBLIOGRAFIA.

ANTONIO IBARROLA Ernesto, "DERECHO FAMILIAR" MEXICO EDITORIAL PORRUA 1993

ARELLANO GARCÍA, Carlos: "PRÁCTICA FORENSE DE DERECHO CIVIL Y FAMILIAR" MÉXICO, EDIT. PORRÚA S.A. 18ª EDICION 2001;

ARRATIDE ENSALAS Luis Gustavo Y **HUNDER OLEA** Francisco José "CÓDIGO CIVIL COMENTADO CONCORDADO" MÉXICO, EDITORIAL SISTA 1ª EDICION TOMO I Y II 2004.

BAENA PAZ, Guillermina y Maria Eugenia "MANUAL PARA ELABORAR TRABAJOS DE INVESTIGACION DOCUMENTAL". MÉXICO EDITORES MEXICANOS UNIDOS, S.A.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar Y **BUENROSTRO BAEZ**, Rosalía "DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES" MÉXICO, EDITORIAL HARLA 4ª EDICION 2000.

BONECASSE, Julián, "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL" BUENOS AIRES ARGENTINA 1998 EDITORIAL HARLA 8 EDICION

BURGOA Ignacio, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, MEXICO EDITORIAL PORRUA 2001 27 EDICION

CHAVEZ ASENCIO, Manuel "CONVENIOS CONYUGALES Y FAMILIARES" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 3ª EDICION 2001.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel "DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURIDICAS FAMILIARES" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 5ª EDICION 2001.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel "RELACIONES JURIDICAS PATERNO FILIALES" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 4ª EDICION 2002.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel "RELACIONES JURIDICAS CONYUGALES" MÉXICO EDITORIAL PORRÚA S.A. 4ª EDICION 2002.

CHAVEZ HAYHOE Salvador, "HISTORIA SOCIOLOGICA DE MEXICO" MEXICO EDITORIAL JUS 1999

CUE CANOVAS Agustín "HISTORIA SOCIAL Y ECONOMICA DE MEXICO" MEXICO EDITORIAL TRILLAS 8ª EDICION 2001

DE IBARROLA, Antonio "DERECHO DE FAMILIA" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 6ª EDICION 2001.

DE LA CALLE, Humberto "LA INOPERATIVIDAD DEL ACTO JURIDICO", BOGOTA COLOMBIA, EDITORIAL DENNIS 6ª EDICION 2000.

DE PINA Rafael "DERECHO CIVIL MEXICANO" MEXICO EDITORIAL PORRUA 1978

D'ANTONIO Daniel Hugo, "LA PATRIA POTESTAD" BUENOS AIRES ARGENTINA 1979 EDITORIAL ASTREA

ESTRICHE Joaquín, "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA" MEXICO CARDENAS EDITORIAL Y DISTRIBUIDOR 4ª EDICION TOMO II 2000

FIX ZAMUDIO, Héctor "METODOLOGÍA, DOCENCIA E INVESTIGACION JURÍDICAS" MÉXICO EDITORIAL PORRÚA S.A.

FLORIS MARGADANT, Guillermo "LA HISTORIA DEL DERECHO" MÉXICO, 2000 EDITORIAL ESFINGER

GALINDO GARFIAS, Ignacio "DERECHO CIVIL" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 15ª EDICION 2001.

GARCÍA, Héctor "LA JURISPRUDENCIA EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 4ª EDICION 2000.

GONZALEZ REYNA, Susana "MANUAL DE REDACCIÓN E INVESTIGACION DOCUMENTAL" MÉXICO EDITORIAL TRILLAS, 3ª EDICION.

GOLSTEIN Raúl, "DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA" BUENOS AIRES ARGENTINA EDITORIAL ASTREA 4ª EDICION 2000

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto "DERECHO DE LAS OBLIGACIONES" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 13ª EDICION TOMOS I Y II 2003.

GUITRON FUENTEVILLA Julián, "DERECHO FAMILIAR"; MEXICO PUBLICACIONES CULTURALES 3ERA EDSICION 2000

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario "INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A.

MONTERO VUHANT, Sara, "DERECHO DE FAMILIA, PRÁCTICA DE DERECHO CIVIL Y FAMILIAR"; MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 18ª EDIC. 2001

MONTERO VUHANT, Sara, "DERECHO DE FAMILIA MEXICANO" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 6ª EDICION 2001

NODARSE José, "ELEMENTOS DE SOCIOLOGIA" MEXICO EDITORIAL SELECTO 25ª EDICION 2001

OCHOA OLVERA, Salvador "LA DEMANDA POR DAÑO MORAL" MÉXICO, EDITORIAL MONTEALTO, 4ª EDICION 2002.

ORIZABA MONROY, Salvador: "POSICIONES DE DERECHO CIVIL" MÉXICO, EDITORIAL SISTA, 2ª EDICION 2004.

PADILLA SAHAGÚN Gumesindo, "DERECHO ROMANO I" MEXICO EDITORIAL MC GRAW HILL 2ª EDICION

PETTIT Eugenio, "TRATADO ELEMENTAL DEL DERECHO ROMANO" MEXICO EDITORIAL NACIONAL 13ª EDICION 2000

PACHECO, Alberto. "LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO"; MÉXICO, EDITORIAL PANORAMA 3ª EDICION 2001;

PEÑA BERNALDO DE QUIROZ, Manuel "DERECHO DE FAMILIA" UNIVERSIDAD DE MADRID FACULTAD DE DERECHO, MADRID 1989.

RODRIGUEZ CEPEDA, Bartolo Pablo "METODOLOGIA JURÍDICA" OXFORD.

ROGINA VILLEGAS, Rafael "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. INTRODUCCIÓN, PERSONAS Y FAMILIAS" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 28ª EDICION 1999.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis "HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO". EDITORIAL, PORRÚA 8ª EDICION.

TRUEBA OLIVARES, Eugenio "EL HOMBRE LA MORAL Y EL DERECHO" MÉXICO, EDITOR ORLANDO CARDENA S.A. EDICION 2001.

VOLICHRING, Rudolf "LA LUCHA POR EL DERECHO" MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S.A. 4ª EDICION FACSIMILAR 2002.

LEGISLACION.

CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. MÉXICO, EDITORIAL SISTA 2004.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. MÉXICO, EDITORIAL SISTA 2004.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. EDITORIAL SISTA 2004.

LEY SOBRE LAS RELACIONES FAMILIARES. MÉXICO, EDITORIAL ANDRADES SIN FECHA DE EDICION

OTRAS FUENTES.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA; BUENOS AIRES ARGENTINA, EDITORIAL BIBLIOGRÁFICA, ARGENTINA SIN FECHA DE EDICION TOMO XXI.

ENCICLOPEDIA JURIDICA VIRTUAL, [HTTP:// INFO. BIBLIOTECAJDICA.ORG./AUTORES/](http://info.bibliotecajdica.org/autores/)

ENCICLOPEDIA ENCARTA, BIBLIOTECA DE CONSULTA MICROSOFT ENCARTA 2002.

PERIODICO EL UNIVERSAL [HTTP://WWW.EL UNIVERSAL.COM.MX](http://www.eluniversal.com.mx); ARTICULO ADOPCION DE NIÑOS DELA CALLE POR SUS PROPIOS FAMILIARES. PÁGINA 32 SECCIÓN LA CIUDAD