



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN**

“PROCEDENCIA DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, POR ABANDONO INJUSTIFICADO POR MAS DE TRES MESES, EN RELACIÓN CON LAS FRACCIONES IV Y V DEL ARTICULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL D, F; AUN CUANDO SE CUMPLA CON LA OBLIGACIÓN ALIMENTARÍA”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

JUAN MANUEL SUÁREZ BARCENAS

ASESOR: LIC. JORGE ALTAMIRANO BELTRÁN

NOVIEMBRE DE 2006.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A :: L :: G :: D :: G :: A :: D :: U ::

A DIOS TODOPODEROSO Y GRAN ARQUITECTO DE TODO CUANTO EXISTE

POR QUE UNA Y OTRA VEZ ME HA DEMOSTRADO CON SU LUZ SU PODER Y SU AMOR, QUE ESTA CONMIGO, EN MI Y CON MI FAMILIA, DESDE QUE ME OTORGO UNA SEGUNDA OPORTUNIDAD DE VIDA Y HOY ME HA PERMITIDO LLEGAR A ESTE MOMENTO QUE FUNDAMENTARA EN LO CONSECUENTE MI VIDA Y LA DE MI FAMILIA EN LA CONSTRUCCIÓN DE SU OBRA DIVINA.

A MIS PADRES LUZ MARIA Y MANUEL

POR QUE ME DIERON LA VIDA Y HOY SOY EL FRUTO DE SU ESFUERZO, SUS PALABRAS Y CONSEJOS, SUS LAGRIMAS, SUS ALEGRÍAS Y SU COMPROMISO CON EL CREADOR AL SERLES ENCOMENDADA MI VIDA, POR QUE ME HAN ENTREGADO EL EJEMPLO Y LA ENSEÑANZA DEL AMOR, EL RESPETO Y EL TRABAJO, QUE LOS ASEMEJA A DIOS, POR ESO Y MAS, JAMÁS TENDRÉ CON QUE PAGAR TANTO AMOR.

A MIS HERMANOS, JOSÉ ALEJANDRO, SILVIA, MAYTHE Y MIS SOBRINOS.

POR QUE ALGUNA VEZ ME ESCUCHARON DECIR QUE QUERÍA SER ABOGADO, ME APOYARON Y HOY ESTOY CUMPLIENDO EL INICIO DE MI SUEÑO Y DEL GRAN COMPROMISO QUE TENGO CON ELLOS AYER, HOY Y PARA SIEMPRE.

A LOS LICENCIADOS INTEGRANTES DESPACHO JURÍDICO MANJARREZ – YUBI – SOTO ABOGADOS.

EN CADA UNO DE SUS INTEGRANTES, TODOS MIS HERMANOS, HE ENCONTRADO A MIS MAESTROS, MIS COMPAÑEROS Y MIS AMIGOS ETERNOS, QUE ME HAN APOYADO EN CADA PASO, EN CADA LOGRO Y CADA TROPIEZO, PARA QUE CADA DIA SEA UN MEJOR ABOGADO Y SOBRE TODO UN HOMBRE LIBRE Y DE BUENAS COSTUMBRES, BAJO TRES LINEAMIENTOS FUNDAMENTALES, LEALTAD, HONOR Y TRABAJO.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO,

POR QUE ME DIO UN ESPACIO EN SUS FILAS Y ESO HACE QUE ME SIENTA ETERNAMENTE ORGULLOSO DE SER UN UNIVERSITARIO PREPARADO PARA DEFENDER Y ENALTECER SU NOMBRE Y SU CONOCIMIENTO APLICADO AL SERVICIO DE LA HUMANIDAD CON CADA UNO DE MIS ACTOS A FAVOR DE LA JUSTICIA A TRAVÉS DEL DERECHO.

A TODOS LOS CATEDRATICOS DE DERECHO DE LA FES ACATLAN

QUE ME BRINDARON CON SU DOCENCIA, SU CONOCIMIENTO, Y SU EXPERIENCIA, Y CON ELLO ME ENSEÑARON QUE EL EJERCICIO DEL DERECHO NO CONOCE NI TIEMPO, NI ESPACIO, Y SI EL AMOR A LA VOCACION DE SERVICIO.

**A MIS AMIGOS DE GENERACION,
SERGIO PABLO, BILLY, JOSE RAUL,
ROSARIO.**

Y A TODOS AQUELLOS QUE COMPARTIERON CONMIGO UN AULA DE ESTUDIO, YA QUE MAS QUE COMPAÑEROS, SON PARTE DE MI VIDA, Y MI CAMINO Y SON TAMBIEN PORTADORES DEL DERECHO COMO ARMA UNICA E INDESTRUCTIBLE, QUE NOS HA SIDO ENTREGADO COMO EL MAS PURO DE LOS CONOCIMIENTOS DEL HOMBRE Y SUS ACTOS CON LOS DEMAS SERES HUMANOS.

Y A TODOS AQUELLOS

QUE ME CONOCEN Y HAN SIDO IMPORTANTES EN MI VIDA POR QUE SABEN DE MIS SUEÑOS, MIS LOGROS, MIS FRACASOS Y TAL VEZ NO CREYERON EN MI, ESPERANDO QUE ALGUN DIA PUEDA SERVIRLES DE ALGUNA FORMA EN LA SOLUCION DE LAS TRIBULACIONES QUE LA VIDA LES PRESENTE.

¡MI MÁS SINCERO AGRADECIMIENTO!

ÍNDICE	PAG.
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO 1.- ANTECEDENTES.	
1.1. LA PATRIA POTESTAD Y LOS ALIMENTOS EN EL DERECHO DE FAMILIA.	3
1.1.1. Definición de FAMILIA.	8
1.1.2. Definición y tipos de PARENTESCO.	13
1.1.3. Definición de PATRIA POTESTAD.	17
1.1.4 Definición de ALIMENTOS.	23
1.2. LA PATRIA POTESTAD en el Derecho Comparado.	28
1.2.1. En el Derecho Romano.	29
1.2.2. En el Derecho Precolombino	32
1.2.3. En el Derecho Francés	34
1.2.4. En el Derecho Mexicano	36
1.2.5. Convención Internacional de los derechos de los niños	40
1.2.6. Ley para la Protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en el Distrito Federal.	45
CAPITULO 2.- LA PATRIA POTESTAD EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.	51
2.1 De sus Efectos respecto de la persona de los hijos.	51
2.2 De sus Efectos respecto de los bienes de los hijos	54
2.3 DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD	59
2.4 De la Suspensión de la Patria Potestad	64
2.5 De la Limitación de la Patria Potestad	75
2.6 De la Terminación de la Patria Potestad.	76

CAPITULO 3.- PROCEDIMIENTO ORDINARIO PARA DEMANDAR LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

3.1 El Procedimiento Ordinario	78
3.1.1 Demanda	79
3.1.2 Contestación de la Demanda.	86
3.1.3 Reconvención y Contestación de la Reconvención.	87
3.1.4 Audiencia Previa y de Conciliación	88
3.1.5 Ofrecimiento, Admisión, Preparación y Desahogo de Pruebas.	89
3.1.6 Alegatos.	102
3.1.7 Sentencia.	103
3.2 Formato de la Demanda en la que se ejercita la acción de pérdida de la Patria Potestad	104

CAPITULO 4.- ANÁLISIS COMPARATIVO Y PROCEDENCIA DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

4.1 Análisis de la fracción IV del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal.	111
4.2 Análisis de la fracción V del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal.	114
4.3 Análisis Comparativo de las fracciones IV y V del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal.	118
4.4 Procedencia de la pérdida de la Patria Potestad por el abandono injustificado del Padre o la Madre, aun cuando cumplan con la obligación alimentaría.	120

PROPUESTA	122
------------------	------------

CONCLUSIONES	124
---------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA	125
---------------------	------------

INTRODUCCIÓN

La Patria Potestad, una figura jurídica tantas veces analizada, debido a su importancia en la familia y en todos los actos de esta, como precursora de la formación de los individuos, desde su origen en el mundo y la forma en que nuestras distintas sociedades han llevado a cabo el ejercicio, mas sin embargo, es una realidad que en la actualidad se ha perdido la verdadera esencia y por ende el entendimiento que la sociedad tiene de esta figura y por tal razón no puede otorgársela a sus hijos de forma tal, que les otorguen las herramientas para desarrollarse de correctamente de acuerdo a sus aptitudes y sus capacidades.

La sociedad, al enfrascarse en problemas económicos, por la situación de crisis que se vive en el país, como producto de la globalización económica y la corrupción de los malos gobiernos que han presidido el destino de nuestro país, en todas las áreas de nuestro desarrollo y que solo han provocado atrasos, en las instituciones y hasta en los mismos individuos, subordinándolos a la ignorancia por la necesidad y la sobrevivencia, por el egoísmo y la ambición de unos cuantos, mismos que también demuestran la necesidad del poder, para ser capaces de otorgar a los suyos estabilidad, y que han provocado que nuestra sociedad haya olvidado que para ser mejores como individuos y como nación, es necesario plantar cimientos familiares fuertes, basados en los deberes que de la Patria Potestad devienen, y que nada tienen que ver con el sistema económico, por el que se atraviesa.

Las familias en nuestro país, se enfrentan al problema de la subsistencia y olvidan sus deberes al interior de sus familias, por la necesidad de mantenerlos a todos con lo indispensable, para seguir en el día a día, dejando aun lado cualquier formación y cuidado de la persona de los hijos.

Por lo anterior, y bajo el entendido de que en la familia se origina la primera sociedad y que los padres ejercen el poder sobre sus hijos y son responsables de su desarrollo integral, sus obligaciones alimentarias y el cumplimiento de sus deberes, como base para disfrutar plenamente de los derechos que les son otorgados sobre la persona y los bienes de los hijos, es que proponemos que su incumplimiento genere consecuencias jurídicas en perjuicio del progenitor que incumpla con lo preceptuado por la ley.

Al pretender demostrar la procedencia de la perdida de la patria potestad, mediante el análisis comparativo de las fracciones IV y V, del artículo 444 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, se busca encontrar de forma sociológica y jurídica, la realidad y procedencia de que tanto el abandono injustificado por mas de tres meses, como el incumplimiento de la obligación alimentaria por el mismo termino son causales para la perdida de este derecho.

Cualquiera de los obligados puede proporcionar alimentos y bajo este criterio abandonar las obligaciones y los deberes derivados de la patria potestad, siendo que el hecho de proporcionar alimentos no es suficiente para la formación de los hijos, ignorando y/o haciendo caso omiso de sus demás obligaciones.

La intención de que se determine mediante resolución la pérdida de este derecho, y lograr un equilibrio en el estado de derecho que se debe guardar en las relaciones y los derechos que de la familia se desprenden, estriba en gran medida en respetar y hacer respetar cada una de las obligaciones que adquirimos al tratar de conformar una familia.

El abandono a los hijos, una realidad tan usual en estos tiempos, sea por ignorancia o por necesidad, no tiene justificante alguno que le permita defensa, toda vez que se pone en riesgo, toda la esfera que rodea al ser humano y toda su actuación será determinante cuando se derive de una infancia buena o mala, aun que cierto también es que puede ser temporal, pero que de cualquier forma el daño causado a un hijo puede llegar a consecuencias irreparables y problemas de conducta y de conciencia que hagan sumamente difícil la reinserción y la utilidad de un hombre o mujer que por causa inherentes a su voluntad fueron abandonados por parte de alguno de sus progenitores.

Es por todo lo anterior que dicho abandono injustificado por mas de tres meses, por parte del padre o la madre en relación con el o los hijos que estén bajo su guarda y custodia, aun cuando se cumpla con la obligación de proporcionar los alimentos que les correspondan, es bastante y suficiente para ser acreedor a la pérdida de este derecho, ya que el otorgamiento de estos no es suficiente ni bastante, para el debido cumplimiento de las obligaciones y los deberes que se derivan de la Patria Potestad.

CAPITULO 1

ANTECEDENTES

1.1. LA PATRIA POTESTAD Y LOS ALIMENTOS EN EL DERECHO DE FAMILIA.

Para estudiar el tema familiar de la Patria Potestad y de los Alimentos es necesario reconocer la autonomía del derecho familiar como materia de estudio y como materia que justifica la jurisdicción de los jueces de lo familiar en el Distrito Federal.

Es necesario reconocer también que la familia, es la etapa iniciática en donde el individuo inicia y cumple su desarrollo como ser social, por que es en ella donde se transmiten los valores que procuran la trascendencia de la especie y por ende es entonces, el punto de partida del Derecho de Familia para la formulación de las normas que la protejan, y aun cuando existen distintas conceptualizaciones del derecho de familia tomamos para el desarrollo de esta obra la siguiente:

DERECHO DE FAMILIA: Es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los integrantes de la unidad familiar, entre si y respecto a terceros¹, y en base a ello, es que debemos analizar la posición de la familia en la sociedad y en el individuo mismo, su alcance en relación con las obligaciones y los derechos a que se hacen acreedores los que la integran.

En el Código Civil se socializa el Derecho de Familia, disponiendo que las normas reguladoras de las relaciones jurídico familiares sean de orden público e irrenunciables, ya que se señala la necesidad de que la sociedad en su conjunto gobierno y comunidad civil, revisen permanentemente y en forma urgente y primordial, aquellos valores morales y sociales que se han perdido, es necesario que el gobierno convierta en una política de Estado este delicado tema; que sea responsabilidad de las autoridades competentes sin vacilaciones y en forma enérgica, para que todo lo que ocurra en el interior de las familias sea primordialmente protegido y que dejen de ser temas privados para convertirse en temas de interés público, y que de esta manera se pueda erradicar cualquier tipo de discriminación hacia los derechos de los niños, para así evitar la violencia familiar o el abandono entre otras cosas.

¹ ANA MARIA PÉREZ VALLEJO, *DERECHO DE FAMILIA*, EDITORIAL PORRUA, PAG 21

Este derecho se puede entender desde un doble aspecto, ya sea objetivo ó subjetivo, en cuanto al primero este derecho de familia, regula la institución familiar, como grupo social de carácter estable y sentido ético constituido por personas unidas por el vínculo de parentesco, en cuanto al sentido subjetivo, es el conjunto de facultades y deberes, subsumibles bajo el termino de funciones que corresponden a los miembros de la institución familiar.

En virtud de que este derecho de familia, nace y regula al matrimonio, su celebración, sus efectos personales y patrimoniales y las situaciones de crisis matrimoniales y extramatrimoniales, y así también la nulidad, la separación y el divorcio y todas aquellas obligaciones, los deberes y los derechos correspondientes a la patria potestad, la tutela, la guarda y custodia y protección de los menores o incapacitados sujetos a la patria potestad, es que resulta de gran importancia comprender que en el desarrollo de dichas relaciones que se desprenden de la unión de dos personas y los que de ellos descienden, surgen obligaciones y derechos entre estos.

En el entendido de lo anterior, en esta obra ingresaremos primeramente al estudio de la familia como institución iniciática del hombre en sociedad y su integración a está, a través del seno familiar, consecuentemente al parentesco como el vínculo que los une, para desmembrar jurídicamente el surgimiento de los derechos y las obligaciones, así como los deberes que tienen sus integrantes recíprocamente, y en este caso muy en particular en los **Alimentos y la Patria Potestad** como piezas fundamentales y de relevancia en el desarrollo que deben alcanzar quienes pertenecen a una familia.

Siendo los alimentos y la patria potestad totalmente independientes en su regulación, en su función social, jurídica y familiar, resulta importante establecer sus posiciones y alcances legales, en el sentido de que los criterios procedimentales que en la actualidad tienen vigencia siguen mezclándose bajo la creencia de que del cumplimiento de uno, deriva el otorgamiento del otro, aun cuando se llegan a descuidar otros elementos, que sin ser tomados en cuenta pueden poner en riesgo el normal desarrollo de quien se encuentra integrado a la familia y especialmente sometido a la patria potestad.

Es totalmente cierto, que el cumplimiento de los alimentos no exime al obligado de las responsabilidades o deberes que genera la patria potestad, y así también lo es, que hay casos en que se renuncia al ejercicio de la Patria potestad como deber natural y como remedio para no cumplir con los alimentos, y en virtud de que no puede hacerse caso omiso de la obligación alimentaría que se establece de igual manera natural, debe ser afrontada y analizada la situación, no desde el punto de vista en el que la regulación establece que, en tanto no se incumpla con la obligación alimentaría de manera permanente e ininterrumpida, no se perderá el derecho de patria potestad sobre los menores agrediendo con tal situación el normal desarrollo a que estos tienen derecho, sino que como disposiciones de carácter social y jurídico independientes y en actuación común, deben ser tratadas con la indisoluble disposición de no desproteger condiciones sociales, por proteger condiciones económicas que en la mayoría de los casos pasan a termino secundario y realmente ponen en peligro el desarrollo físico, emocional e intelectual de quienes están sujetos a la Patria Potestad.

En razón de lo anterior y como interés de este trabajo estableceremos de manera breve y concisa a la familia, al parentesco y los lazos que los unen, la filiación que nace entre ellos, los derechos, deberes y obligaciones que se adquieren con la unión de dos personas respecto de los que ellos desciendan, desde el panorama que nos brinda la ley vigente y la realidad social y la actual practica procedimental, que se lleva a cabo por nuestros tribunales competentes para dirimir dichas controversias.

Y con lo anterior, **dar el enfoque sobre la procedencia de la perdida de la patria potestad considerada actualmente como un derecho y no un deber de índole moral, personal, ético y jurídico**, con la plena convicción de que tan importante es el deber de cuidado y corrección de los padres para con los hijos, que su incumplimiento reiterado también debe dar lugar a su perdida, toda vez que causa una afectación constante que influye de manera progresiva en el crecimiento psicológico, físico e intelectual de un menor que se encuentra sujeto a dicha Patria Potestad.

Para establecer y entender la diferencia entre derecho, deber y obligación, a continuación haremos mención de la conceptualización jurídica que tienen dichas acepciones:²

DERECHO: En su generalidad, se entiende por derecho, todo un conjunto de normas, que de forma eficaz regulan la conducta de los hombres, se puede subdividir para su entendimiento en el presente tema, en **DERECHO NATURAL**, que son el conjunto de normas que los hombres deducen de la intimidad de su propia conciencia y que estiman como expresión de la justicia, en virtud de que cada individuo siente en si mismo la facultad originaria y no deductible de la experiencia de valorar el derecho existente y distinguir la justicia de la injusticia en un momento histórico determinado; así mismo podemos citar al **DERECHO POSITIVO**, mismo que hace referencia al conjunto de normas jurídicas que integran la legalidad establecida por el legislador y que regulan de forma efectiva la vida de un pueblo y la actuación que deben mantener los individuos en un determinado momento histórico.

Cuando se hace referencia al debido ejercicio del derecho, se alude más o menos directamente al derecho natural, como el derecho que debe ser y en cuanto al positivo como el derecho que es, mas sin embargo debe ser tomado en cuanto al positivismo como aquel que no solamente es, sino el que debe ser.

Conforme a la definición que nos brinda el Diccionario Jurídico citado, sabemos que un derecho, debe ser entendido desde dos puntos de vista, el natural como aquel que surge por la propia naturaleza de las relaciones y el positivo que es establecido por una norma que es creada por un proceso legislativo como producto de una necesidad natural, que tiene que ser regulada para su estricto respeto y cuidado.

DEBER: Por deber, en el sentido puramente gramatical, entendemos a aquella actuación a la que el hombre esta conminado a realizar por los principios naturales y los preceptos de creencia que tenga en cuanto a las leyes naturales o positivas con que se rija.

En sentido jurídico, el deber, es la necesidad para aquellos a quienes va dirigida una norma del derecho positivo, de prestarle voluntario acatamiento, adaptando a ella su conducta, en obediencia a un mandato que en el caso de su incumplimiento, puede ser hecho efectivo mediante la coacción.

² DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, VOLUMEN 1, EDGAR BAQUEIRO ROJAS, EDITORIAL OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2003

Es de hacer mención que los deberes jurídicos que previamente han sido establecidos , no han de ser confundidos, con los deberes morales, ni tampoco con los que tengan que ver con alguna creencia religiosa, toda vez que los segundos dependen en su ejecución de la voluntad interna de cada individuo y la coacción que tenga que hacer efectiva tal actividad solo dependerá de la conciencia y la educación de quien sabedor de sus deberes hace todo cuanto este a su alcance por cumplir cabalmente con ellos, o en su defecto simple y llanamente el incumplimiento solo le afectara de forma unilateral.

OBLIGACIÓN: Para este termino podemos encontrar muchas acepciones, de acuerdo a las circunstancias de que se traten, sin embargo para el entendimiento y aportación de este tema, debemos entender por obligación, aquella conducta que surge de una relación entre dos o mas personas, por la cual una de ellas queda sujeta para con la otra a cumplir con una prestación de dar, hacer o no hacer, según sea el caso y la calidad con la que dicha prestación sea reclamada y otorgada conforme a la ley.

Aquí es importante mencionar que las obligaciones de dar, hacer y no hacer, encuentran en su categoría individual, una gran gama de situaciones, en virtud de que cada una de ellas implica una determinada función a realizar por parte de quienes se encuentran sujetos a esa relación, sea esta jurídica o social, pero que su debido cumplimiento, desencadenara el pleno ejercicio de derechos a favor de quien cumple, así por consecuencia, quienes incumplan con sus obligaciones perderán por consecuencia los derechos que pudieran obtener en el ejercicio de sus actividades.

Es por lo anterior, necesario establecer que un deber por muy jurídico que sea, encuentra por principio de cuentas su origen en los preceptos que nacen de la misma naturaleza y que subsecuentemente se van formalizando a través de una regulación, que no hace otra cosa que coaccionar esa actuación, cuando por alguna causa se deja de cumplir con los lineamientos que convergen a lograr todas y cada una de las mejoras que las obligaciones requieren, para así tener el ejercicio del derecho a salvo de cualquier coacción provocada por dicho incumplimiento.

De las acepciones anteriores se vislumbra una clara diferencia entre el entendimiento de la sociedad en el ámbito del seno familiar y la aplicación de cada una de ellas por las autoridades competentes, conforme a las circunstancias que rodeen el caso concreto y que por consecuencia tengan que ser analizadas desde un punto de vista sociológico – jurídico, que ha sido la parte olvidada, tratando tales conceptos como meras cuestiones de tramites y provocando confusión en la aplicación.

Así entonces, cuando ya fueron aclaradas las diferencias entre derecho, deber y obligación, es procedente comenzar en el estudio del tema, iniciando con la familia como fundadora de todas las cuestiones anteriores, y las relaciones que surgen entre los integrantes de la misma de forma reciproca.

1.1.1. **DEFINICIÓN DE FAMILIA.**

Es fundamental y necesario, establecer que la familia, al ser el lugar donde germinan los rasgos del individuo, es para el Estado una realidad y un compromiso de acción ineludible, establecer medidas protectoras, que las autoridades competentes apliquen y hagan valer en los ámbitos jurídico, moral, económico y social, mediante decisiones que sirvan para proteger a la familia, y brindarle seguridad que emanen desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el establecimiento de derechos para formar, organizar y desarrollar una familia, así como los deberes y obligaciones que a ello conlleva, y que deben ser complementados con los apoyos de las autoridades estatales para contar con las condiciones materiales y sociales necesarias para lograr los propósitos que la familia tiene que cumplir en la sociedad.

La familia, como elemento básico del tejido social y espacio primario del desarrollo de los individuos, da cuerpo a un ordenamiento específico, de importancia capital para la vida social, ya que cualquier propósito de Estado con un plan de desarrollo económico, cultural, social y espiritual adecuado, sin un sólido cimiento familiar esta irremediabilmente condenado al fracaso.

La familia como grupo social y núcleo básico, surge de manera natural a partir de las relaciones de pareja, generando parentescos filiales y colaterales, que establecen vínculos de orden e intensidad diversos; como lo son morales, sentimentales, jurídicos, económicos y de solidaridad, razón por la cual, tales relaciones requieren de la atención constitucional, para que una vez consideradas a el nivel de nuestra Carta Magna, las Autoridades competentes apliquen la ley sobre otros intereses secundarios, es decir que dichas instituciones se solidifiquen, y por ende reafirmen y consoliden los deberes y obligaciones de los miembros integrantes de una familia ³

Conforme al lineamiento de nuestra Constitución Política, se consagra en su artículo 4º, desde la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, en fecha 07 de abril de 2000, “que los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral”⁴ ; así mismo se adiciona que los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos, donde el Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

Con lo anterior, se pone de manifiesto que a nivel constitucional fue establecido un enfoque nuevo sobre los derechos del individuo dentro de la familia y concede a todos los miembros un status especial que debe ser respetado en la misma forma y de manera reciproca entre los adultos y los menores.

Toda vez que ya fue establecido el origen normativo constitucional de la familia en nuestro país, y continuando con la conceptualización mas sencilla y clara sobre la familia podemos establecer que el Derecho Civil, le reconoce en dos sentidos, siendo estos, el sentido estricto y el sentido amplio, haciendo referencia al primero, en el cual se entiende a la familia como el grupo que se forma por la unión de dos personas de distinto sexo y los hijos que ellos descienden de forma directa y exclusiva; y en el sentido amplio se entiende a la familia como todos aquellos que sin descender unos de otros de manera directa corresponden y reconocen a un mismo progenitor o tronco común.

³ DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO, MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES. H. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN., PAGINA 1149.

⁴ GA CETA DEL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, ABRIL DE 2000.

EL JURISTA ERNESTO GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, PROPONE EL CONCEPTO DE FAMILIA, DE LA SIGUIENTE FORMA:

“El conjunto de personas naturales, físicas o humanas, integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas, o integradas por la apariencia o posesión del estado de casados, o por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, que habitan en una misma casa, la cual constituye el domicilio familiar y tengan por ley o por acuerdo unidad en la administración del hogar”⁵

De lo anterior, se hace una importante anotación respecto de cómo la familia ve su constitución y conformación a través del matrimonio ó de la apariencia de este por la simple unión permanente de dos personas que en el ámbito jurídico llamamos **Concubinato**, y todos los que de ellos descienden creando entre si lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, habitando en un mismo domicilio y este tenor las obligaciones, deberes y derechos toman forma bajo una misma finalidad, significándose esta, en la unidad familiar y el progreso integral de todos los que la integran.

EDGAR BAQUEIRO ROJAS EN REFERENCIA AL CONCEPTO JURÍDICO DE FAMILIA HACE MENCIÓN:

“La familia es el grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre, o matrimonio o solo civiles, a los que el ordenamiento positivo, impone deberes y otorga derechos jurídicos.”⁶

Ambos autores convienen en que la familia es un grupo que se crea mediante la unión de dos personas y consecuentemente se provocan vínculos de parentesco, que nacen del matrimonio en su generalidad y forman las sociedades, deben proporcionar a sus miembros protección, compañía, seguridad y socialización y cumplir con las obligaciones alimentarias suficientes para que los integrantes de esta familia puedan desarrollarse integral y

⁵ ERNESTO GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1999. PAG 140.

⁶ DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES EDGAR BAQUEIRO ROJAS ROSALÍA BUENROSTRO BÁEZ COLECCIÓN TEXTOS JURÍDICOS UNIVERSITARIOS. MÉXICO 2000. PÁG. 54.

sanamente en el entorno social que mas convenga y por ende obtengan una formación personal y profesional que les permita adaptarse a una sociedad competitiva.

En base a esto, la familia conformada como tal, comprende a todos aquellos que se encuentran dentro de un mismo domicilio creado por vínculos de parentescos directos o indirectos, entre los que se crean derechos, deberes y obligaciones de manera reciproca y que contribuyan al desarrollo adecuado de todas y cada una de las actividades de los que la integran.

Por lo anteriormente descrito, se hace cita de los artículos comprendidos en el Titulo IV Bis, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que tienen especial importancia en el presente trabajo con la finalidad de comprender la posición y el alcance legal y social que tiene la familia en la actualidad siendo los siguientes:

**TÍTULO CUARTO BIS
DE LA FAMILIA CAPÍTULO ÚNICO**

ARTÍCULO 138 TER.- LAS DISPOSICIONES QUE SE REFIERAN A LA FAMILIA SON DE ORDEN PÚBLICO E INTERÉS SOCIAL Y TIENEN POR OBJETO PROTEGER SU ORGANIZACIÓN Y EL DESARROLLO INTEGRAL DE SUS MIEMBROS, BASADOS EN EL RESPETO A SU DIGNIDAD.

La familia desde su concepción social y jurídica debe proteger y organizar a todos los que integren la misma y con la finalidad de hacer valer de forma prospera y sana el desarrollo de quien se somete a la Patria Potestad, donde debe encontrar en primer termino el respeto a su persona y su dignidad para conseguir las metas que se haya propuesto.

ARTÍCULO 138 QUÁTER.- LAS RELACIONES JURÍDICAS FAMILIARES CONSTITUYEN EL CONJUNTO DE DEBERES, DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PERSONAS INTEGRANTES DE LA FAMILIA.

ARTÍCULO 138 QUINTUS.- LAS RELACIONES JURÍDICAS FAMILIARES GENERADORAS DE DEBERES, DERECHOS Y OBLIGACIONES SURGEN ENTRE LAS PERSONAS VINCULADAS POR LAZOS DE MATRIMONIO, PARENTESCO O CONCUBINATO.

ARTÍCULO 138 SEXTUS.- ES DEBER DE LOS MIEMBROS DE LA FAMILIA OBSERVAR ENTRE ELLOS CONSIDERACIÓN, SOLIDARIDAD Y RESPETO RECÍPROCOS EN EL DESARROLLO DE LAS RELACIONES FAMILIARES.⁷

⁷ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL JUÁREZ CARRO, MÉXICO 2006.

De los artículos antes descritos, se desprende el englobamiento de los deberes, derechos y obligaciones, así como también la forma en que surgen las consideraciones de solidaridad y respeto que sirven al desarrollo de las relaciones familiares y sus integrantes, que otorgan en materia social y jurídica los lineamientos que nos conciernen, para que una vez establecida y comprendida a la familia como punto de partida, de que todas las actuaciones que el individuo mantiene en la sociedad dependen en gran medida del núcleo familiar en que se nace, y que por ende tendrán importancia en base a los principios morales, sociales y educativos que haya obtenido en el seno familiar para una adecuada inserción a las actividades cotidianas de todo ser humano.

Siendo entonces la familia, regulada por la normatividad jurídica civil, establecida y sancionada socialmente a través del tiempo y precursora del individuo en sociedad, es menester entender que esta vea sus principios y resultados en los beneficios que otorgue a los que se encuentran dentro de la misma, y en tal sentido es de suma importancia que la familia tenga la estabilidad que requiere a nivel general y en cada uno de sus integrantes para que su integración sea completada con el cumplimiento de sus obligaciones y el disfrute de sus derechos.

De la regulación de la familia que hace el código vigente en el Distrito Federal, se observan desde un inicio las causas por las que los integrantes de un grupo familiar se encuentran unidos y los requisitos que deben cumplir para ser considerada como tal, es decir una familia no es solamente un grupo de gentes que se reúnen en un mismo lugar cotidianamente sin tener más obligaciones o derechos que las de subsistencia, sino que debe existir entre cada uno de ellos, respeto a su dignidad personal y común, afecto, consideraciones mutuas, apoyo moral y económico, y así se estará cumpliendo con los deberes que consideramos como internos, que hacen de la familia un conjunto en su totalidad aceptado al interior por cada uno de sus miembros y al exterior por la sociedad.

1.1.2 EL PARENTESCO DEFINICIÓN Y TIPOS.

Derivado de la familia y para que esta se reconozca como tal entre los miembros que la integran, deben establecerse vínculos que los unan y grados o jerarquías que los distingan unos de otros de acuerdo a la participación activa que cada uno de estos desarrolle al interior y al exterior de la familia, por lo que estableceremos de forma concreta al parentesco , algunas definiciones, así como también los grados que se conocen conforme a la ley y su clasificación para continuar con el desarrollo del tema que se propone.

Para definir al parentesco jurídicamente estableceremos que **“es un estado jurídico entre las personas, en virtud de que se crea por una relación social y jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones, tanto entre los miembros de la relación, como en lo que se refiere a terceros (parientes consanguíneos y políticos) que se conoce como estado civil o familiar y se identifica como atributo de la personalidad”**⁸

Es indudable que el parentesco es el vínculo, es decir, esa relación que se engendra por lazos de consanguinidad, afinidad o civil, y que genera derechos, deberes y obligaciones en razón de el grado de jerarquía y participación entre los que se ven unidos por cualesquiera de estas formas y así también frente a terceros, por lo que como vinculo interno tiene que manifestarse a fin de proporcionarse de manera reciproca, asistencia, ayuda y socorro así como los alimentos y el ejercicio adecuado de la patria potestad que tienen los padres en relación directa con el parentesco consanguíneo que mantienen con los que de ellos descienden.

Ahora bien en el orden jurídico civil se reconoce al parentesco bajo la siguiente clasificación:

PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD: Es aquel que se da entre los padres y los hijos que descienden de ellos de forma directa, es decir que proceden del mismo tronco común, creando entre ellos el llamado IUS SANGUINIS, en virtud de que nacen de la relación de dos personas que procrean de forma biológica a un nuevo ser humano y por

⁸ DERECHO DE FAMILIA RENE RAMOS PAZOS SEGUNDA EDICIÓN ACTUALIZADA. SANTIAGO DE CHILE 1999 PAG 88

ende contraen para con ellos los derechos, deberes y obligaciones que la ley establece para brindarles lo mas indispensables bajo una obligación de índole moral e intrínseca.

Dentro de este parentesco surge la llamada **FILIACIÓN**, misma que se puede definir, de acuerdo a **ANTONIO DE IBARROLA**, de la siguiente forma:

“Es la relación que existe entre dos personas, de las cuales una de ellas es el padre o la madre de la otra”⁹; de tal forma que la filiación siempre existe entre padres e hijos como un hecho natural, creando por ese solo hecho relaciones jurídicas entre el niño y sus padres, en razón de la relación que se tiene en línea recta entre ambos, uno como ascendiente y el otro como descendiente.

A este respecto, el autor **EDGAR BAQUEIRO ROJAS**, en su Diccionario jurídico, dice que **LA FILIACIÓN**; “es el vinculo jurídico establecido por el hecho del nacimiento, entre el hijo y sus progenitores, esta figura es creadora del parentesco consanguíneo, recibiendo los nombres de paternidad y maternidad y producen de igual forma efectos legales que se concretan en el derecho del hijo de llevar los apellidos de sus padres, a ser alimentado y a los demás derechos que la ley le confiere”¹⁰

La paternidad y la filiación jurídica deben de estar basadas en la filiación biológica, en el entendido de que por lo menos biológicamente tiene que darse la relación entre padres e hijos, aun cuando jurídicamente exista un desconocimiento o por que no fueron cubiertos los requisitos legales que establece el derecho.

En la primera observación, no encontramos mayor dificultad, en virtud de que la paternidad y la maternidad sobre un hijo para relacionarlo con su filiación, surge como un hecho natural y conjunto, en cambio en la segunda, cuando no se reconoce o se omitieron formalidades jurídicas tendrá que iniciarse un procedimiento legal que declare por la vía judicial dicha paternidad o maternidad, según sea el caso.

⁹ ANTONIO DE IBARROLA, DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL PORRUA, MEXICO 2000, PAGS 379 -382

¹⁰ DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, VOLUMEN 1, EDGAR BAQUEIRO ROJAS, EDITORIAL OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2003.

Mas sin embargo la filiación, como tal, se entiende como legitima o extramatrimonial, la primera, es cuando se engendra a un hijo dentro de la unión matrimonial y la segunda, que tiene lugar cuando los padres no se encuentran unidos en matrimonio y para que se produzcan sus efectos jurídicos, es necesario que el hijo sea reconocido voluntariamente ó a través de un juicio de paternidad o maternidad, según sea el caso

PARENTESCO POR AFINIDAD: Es el que encuentra su origen por medio del matrimonio de dos personas y tiene lugar entre los cónyuges y los parientes directos de ambos de manera reciproca, formando parte de la estructura familiar en sentido amplio bajo los mismos fines, que crean un vinculo social y familiar que tiene un deber moral de ayuda, asistencia y cooperación para satisfacer las necesidades mas indispensables en la conformación del nuevo seno familiar que se crea sobre dos que ya han sido conformados con anterioridad.

PARENTESCO CIVIL: Es que se establece a través de la adopción y lleva consigo el nacimiento de derechos y obligaciones entre el adoptante y el adoptado de igual manera que si tratase del parentesco por consanguinidad, ya que al aceptar el deber de tener bajo la guarda y custodia a un menor en adopción se adquiere por consecuencia natural, la obligación de ejercer todas y cada de las actividades que se requieren en el cumplimiento de las obligaciones.

Así también el parentesco se clasifica en líneas y grados que otorgan el conocimiento sobre las jerarquías que pueden existir entre personas que entre si reconocen un vinculo, razón por la cual nos es necesario establecer en el presente trabajo, que significan y a que se refieren estas líneas y grados de parentesco.

En base a lo anterior para determinar la cercanía del parentesco que surge entre las personas la ley establece líneas y grados de parentesco, siendo que los grados se forman a través de las generaciones respecto de su antecesor o su descendiente, según sea el caso y la línea de parentesco se conforma por la serie de grados de parentesco o generaciones.

Esta línea a la que se hace mención, se le denomina recta o transversal; ES RECTA, cuando se conforma por parientes que descienden unos de los otros, ya sea en forma ascendente ó descendente y se le considera como TRANSVERSAL O COLATERAL, cuando se encuentra formada por dos líneas rectas que coinciden en un progenitor común, estos es, que sin descender de forma directa, reconocen un mismo progenitor y esta a su vez puede ser considerar IGUAL O DESIGUAL, dependiendo de la distancia generacional que pueda existir entre el pariente de cada línea recta, respecto de su progenitor.

La relación de parentesco produce también una presunción de parcialidad a favor del pariente que se encuentra en inferior jerarquía respecto de los que se encuentren posicionados por razón de línea o grado, mas sin embargo no es una condición determinante, en virtud de que el cumplimiento de algunos de los deberes y obligaciones son recíprocos, mas sin embargo no se debe hacerse a un lado este estudio ya que para hacer valido el cumplimiento de una obligación por declaración judicial, es menester acreditar que existe la relación de parentesco necesaria e indispensable, como base para determinar la probabilidad de acceder y satisfacer las necesidades mas fundamentales.

DEL PARENTESCO

ARTÍCULO 292.- LA LEY SÓLO RECONOCE COMO PARENTESCO LOS DE CONSANGUINIDAD, AFINIDAD Y CIVIL.

ARTÍCULO 293.- EL PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD ES EL VÍNCULO ENTRE PERSONAS QUE DESCIENDEN DE UN TRONCO COMÚN. TAMBIÉN SE DA PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD, ENTRE EL HIJO PRODUCTO DE LA REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y LOS CÓNYUGES O CONCUBINOS QUE HAYAN PROCURADO EL NACIMIENTO, PARA ATRIBUIRSE EL CARÁCTER DE PROGENITOR O PROGENITORES.

EN EL CASO DE LA ADOPCIÓN, SE EQUIPARARÁ 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.

ARTÍCULO 294.- EL PARENTESCO DE AFINIDAD, ES EL QUE SE ADQUIERE POR MATRIMONIO O CONCUBINATO, ENTRE EL HOMBRE Y LA MUJER Y SUS RESPECTIVOS PARIENTES CONSANGUÍNEOS.¹¹

De la transcripción del articulado que dispone el Código Civil para el Distrito Federal, que antecede, se fortalece la posición que este trabajo busca al dar a entender en primer termino que para que existan derechos y obligaciones entre los miembros de una familia, por

¹¹ IBIDEM (7) PAG 15

principio de cuentas se tiene que dar el vinculo que la ley determina para tal efecto, toda vez que las obligaciones, los deberes y los derechos surgen en el seno familiar, bajo un rango de autoridad, jerarquía y delegación de atribuciones y funciones de acuerdo a las aptitudes y capacidades de cada uno de los integrantes para que en ese sentido lograr una sana convivencia, y el respeto irrestricto de la obligaciones que cada uno de los integrantes contrae para con los demás.

1.1.3 DEFINICIÓN DE PATRIA POTESTAD

Para determinar el desarrollo del presente trabajo, es preciso mencionar que la legislación en el Distrito Federal, no hace ninguna conceptualización concreta de la patria potestad, por lo que tratare de ser conciso y concreto en el estudio de la patria potestad, para el efecto de que se consiga el fin próximo para el cual fue diseñado este proyecto.

En primera instancia y de acuerdo con el autor JUAN CARLOS ORTEGA, “por Patria Potestad se debe entender a el derecho y el poder que ejercen los padres sobre los hijos para corregir, educar y cuidar su desarrollo físico y emocional”¹²

Buscando la esencia de este ejercicio, encontramos que la palabra **PATRIA POTESTAD**, proviene del latín Patrius, que es lo relativo al padre, y Potestas, relativo a la Potestad o poder, siendo entonces entendido como un poder y como una protección que deben brindar los padres a los hijos, aunque actualmente no es de naturaleza meramente paternal, puesto que incumbe también a la madre, esto es, ambos tienen iguales derechos para ese ejercicio; mas esto no significa que siempre deban ejercitarla solidaria y mancomunadamente; de modo que si falta de hecho uno de los dos, el que quede es apto y está capacitado para ejercer la patria potestad.

¹² LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, JUAN CARLOS ORTEGA CASTRO Y MARIA TOLEDO MARTÍNEZ, INCIJA EDICIONES, MÉXICO 2004. PAG 26

La patria potestad se ejerce por el padre y la madre, de manera conjunta o separada, destacando que esta constituye una relación paterno-filial, pero ésta no es la única relación de este tipo, aunque es la más importante, ya que el interés de los padres debe coincidir en el cumplimiento de la función protectora de los hijos.

En cuanto a su naturaleza jurídica, se considera como un cargo de derecho privado y que se ejerce en interés público, puesto que los intereses de los progenitores o de quien ejerza la patria potestad, quienes pueden ser los abuelos o los tíos, se encaminarán siempre a dirigir al menor a una normal inserción a un grupo social, de acuerdo a sus capacidades y aptitudes, además de que debe cumplir con la función protectora constituida de deberes y facultades.

Es de hacer mención que dichas facultades, no otorgan libertad absoluta a los titulares para ejercerla o para abandonar su encargo, ya que como tarea impuesta por propia voluntad se encuentra subordinada al cumplimiento de los deberes que adquieren, bajo los lazos de afecto que surgen entre progenitor y descendiente y su determinación por educarlos y formarlos de manera mediante instrucciones precisas, coherentes y aptas.

El ejercicio de esta actividad, produce derechos y obligaciones y estas últimas se derivan de los deberes y las facultades sobre la persona y los bienes de los hijos, en lo que tiene que ver con la persona de los hijos, se habla de la facultad que se tiene como progenitor de educar convenientemente a los hijos, mediante el poder para corregirlo, sin que tal acción implique el utilizamiento de los actos de fuerza o violencia física o verbal que afecte su integridad.

Constituye una relación paterno-filial que consiste en un régimen de protección de los menores no emancipados, donde se encomienda la protección de éstos a sus padres. La patria potestad no deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley; esto es, que la patria potestad se funda en las relaciones naturales paterno filiales, independientemente de que éstas nazcan dentro del matrimonio o fuera de él.}

Se podría decir que los derechos que la patria potestad les otorga a los padres se constituyen propiamente en poderes sobre los hijos, porque las facultades que la ley le confiere a los padres no son en beneficio de éstos, sino de los hijos.

Mencionaremos otras relaciones paterno-filiales que surgen entre padres e hijos, en virtud de que son creadoras de los derechos y obligaciones entre ambos y otorgan una denominación y un entendimiento de posición y jerarquía entre los que integran una familia y se encuentran unidos directamente por vínculos de parentesco, entre los cuales se pueden mencionar:

Nombre Civil; que queda determinado en principio por sus padres al darle un nombre de pila, y los apellidos son transmitidos al menor; el Código Civil y la Ley Orgánica para la protección del niño y del adolescente establecen la obligación de los padres de mantener, educar e instruir a sus hijos menores así como también a los mayores que se encuentran impedidos de atender por sí mismos a la satisfacción de sus necesidades.

Honra y respeto por parte de los hijos a sus padres, visitas en las que los padres tienen derecho de visitar a sus hijos, inclusive si no ejercen la patria potestad.

Así también mencionaremos algunas características de la Patria Potestad, para el mejor entendimiento del tema que nos compete y se desarrolla de la siguiente manera:

a) La patria potestad se aplica como un régimen de protección y vigilancia a menores no emancipados de forma obligatoria, pues los padres tienen la patria potestad a no ser que la misma ley los prive de la patria potestad o los excluya de su ejercicio.

b) Es personal e intransferible; porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio, como régimen de protección debe ofrecer las mayores garantías de protección de los menores no emancipados porque cuenta con el concurso de los protectores naturales de éstos.

c) Es indisponible, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada, sino en los casos en que la misma ley lo permita. Es importante señalar que los cónyuges pueden disponer sobre la guarda del hijo en el caso de separación por mutuo consentimiento, pero este es un caso en que la ley lo permite.

d) La patria potestad es irrenunciable y en todas las cuestiones relacionadas con el estado civil y el derecho de familia, sólo son válidas las convenciones expresamente autorizadas por la ley, de manera que las que no se amparan en las normas jurídicas conducentes, adolecen de nulidad.

Esto significa que en tales casos, no existe ni funciona el principio de la autonomía de la voluntad, que opera en el derecho patrimonial, puesto que constituye una labor gratuita, porque es un deber natural de los padres

e) La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre, quienes tienen la titularidad de la Patria Potestad, la titularidad de la patria potestad corresponde tanto al padre como a la madre, y en el caso de que el menor haya sido adoptado le corresponderá al adoptante o adoptantes.

Así, y siendo la regla general, que los padres ejerzan la patria potestad sobre los hijos, la excepción a esa regla, consiste en la pérdida de ese derecho, por parte de alguno de ellos, o de ambos, sólo puede tener lugar en los casos en que la ley determina expresamente en la que la ley es clara y determinante sobre este asunto.

Si bien es cierto que la patria potestad no es renunciable, al disolverse el matrimonio, bien pueden los divorciados establecer la forma en que respectivamente habrán de ejercitar los derechos de patria potestad, compaginando de algún modo las dificultades que forzosamente tiene que acarrear la separación, por lo que si establecen que los hijos quedaran confiados a la custodia de la madre, es indudable que el padre no tiene facultad de poder conservar el también a su lado a aquellos, por tiempo indefinido¹³.

¹³ RELACIONES JURÍDICAS PATERNO – FAMILIARES MANUEL CHÁVEZ ASCENCIO EDITORIAL PORRUA. EDICIÓN ACTUALIZADA. MÉXICO 1998 PAG

En razón de lo anterior y puesto que es un conjunto de facultades que se ejercen conforme a los lineamientos naturales o éticos, que suponen también deberes y derechos que deben ser cumplidos por el padre y la madre sobre la persona y los bienes que los hijos puedan adquirir por algún medio, es que se crea una autoridad o poder sobre estos por parte de sus ascendientes, se da surgimiento a una relación jurídica entre estos que ejercen una potestad.

Como conjunto de deberes, la patria potestad, concede a los padres sobre los hijos un autoridad para facilitar el cumplimiento de dichos deberes de sostenimiento, alimentación, educación, instrucción, en tal grado que estas sirvan para engendrar en el menor que se encuentra bajo la Patria Potestad, un ambiente de respeto, de cooperación y de consideraciones mutuas que le otorguen herramientas para lograr un sano desarrollo físico, intelectual y social, suficientes y bastantes para que encuentre un camino seguro en su porvenir y que cada uno de sus actos este apegado a la legalidad.

Conforme a lo que se ha enunciado en la Patria Potestad, estamos frente a un fuerte dominio del **Deber**, en virtud de que mas que una obligación para los padres sobre los hijos, es un deber moral llevar a los hijos a un buen camino, basado en el respeto, la educación, su cuidado y su representación ante cualquier tercero o en su caso el mismo Estado, para la debida atención de las necesidades y el acrecentamiento de sus capacidades.

Por supuesto que los hijos también deben responder en la medida de edad y su madurez para procurar una mejor convivencia familiar, donde se logre el afecto, el calor humano, la presencia personal y el respaldo espiritual.

Con respecto al **poder** surgido de la autoridad que tienen los padres para con los hijos, actualmente se ha malentendido dicho termino en el actuar de la conducta de los padres hacia los hijos , en el sentido de querer en algunos casos sobreproteger su esfera y su integridad en extremo creando en ellos complejos y temores sociales y psico emocionales que hacen de esos menores, hombres con inseguridad personal, social y tendientes al fracaso, y en el sentido contrario, la indiferencia de los padres hacia la conducta de los hijos también puede generar en ellos sentimientos de soledad y no entendimiento de la etapa en la que se encuentran, que los conlleven a relacionarse con personas que les brinden una protección condicionada, y por ende ligarlos con problemas sociales de inadaptación

personal y de índole legal, por lo que considero que **la patria potestad como deber moral y personalísimo de los padres, debe encontrar un equilibrio y así ser brindado a los menores**, para que ellos mismos sean quienes tengan que descubrir la diferencia entre lo correcto y lo que les puede afectar y de esta forma la Patria Potestad cumpla con su cometido en el seno familiar.

En este apartado no se transcribe el articulado referente a la patria potestad, que maneja el código civil, por dos razones, la primera es por que no existe un solo artículo que defina a la patria potestad como tal, siendo el punto de análisis de este apartado y la segunda es que las observaciones respecto de la mismas disposiciones, se harán consecutivamente con el desarrollo del presente trabajo y en base a lo anterior es que al desmembrar el origen de tal ejercicio, es como se podrán dar las pautas para llegar a comprobar el objetivo de este trabajo.

Mas sin embargo si es de mencionar que en el avance del mismo daremos cuenta del porque de la importancia de dicha figura jurídica y social, con respecto a la persona de los hijos, sus bienes, , la perdida, la suspensión, la limitación y la terminación de dicho ejercicio que por causas legales o naturales deja de tener efecto sobre los menores.

Así también esbozaremos la forma en que puede ser demandada la perdida de dicho ejercicio al progenitor que incumpla con sus obligaciones alimentarias o que ponga en un estado de abandono a sus hijos descuidando sus deberes mas fundamentales que hacen de un menor, un adulto productivo para si mismo y para la sociedad.

1.1.3 DEFINICIÓN DE ALIMENTOS

La obligación de los alimentos en la familia reposa y surge por el vínculo de solidaridad que existe entre todos los que formen parte de un núcleo familiar con comunidad de intereses, cabe hacer mención que los alimentos antes que ser considerados como una obligación civil dispuesta por la ley.

Entre algunas definiciones sobre los alimentos tomaremos esta para el efecto de definir el sentido que alimentos toman dentro de la familia y su funcionalidad, así como su participación en la formación de los hijos que se encuentran sujetos a Patria Potestad.

Se puede entender a los alimentos como “el conjunto de prestaciones que reciben los hijos por parte de los padres de manera directa, concernientes a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia medica, educación e instrucción, basadas en la existencia de un vínculo familiar que procuran para todos los integrantes una vida digna, y conforme a lo anterior podemos decir que los alimentos son todas las asistencias a que una persona tiene derecho de exigirle a otra para su sustento y sobrevivencia¹⁴”.

De acuerdo con el Código Civil, los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia medica, además de los gastos que se tengan que hacer para brindarles a los menores una educación que culmine con un oficio arte o profesión, adecuados a sus circunstancias personales.¹⁵

En este primer apartado de la disposición aplicable, se encuentra una clave para nuestro trabajo, toda vez que los alimentos no solamente comprenden los gastos tendientes a la comida de los menores que se encuentran sujetos a la patria potestad, y aun cuando se cubrieran de forma ininterrumpida no son bastantes para con tal acción acreditar ante autoridad alguna que se esta cumpliendo con las obligaciones tendientes a lograr el sano

¹⁴ DERECHO DE FAMILIA, TEORÍA Y PRÁCTICA. ARTURO RICARDO YUNGANO TERCERA EDICIÓN 2001. BUENOS AIRES, MACCHI. EDITORIAL ASTREA. PÁG. 60

¹⁵ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL JUÁREZ CARRO, MÉXICO 2006

desarrollo de los hijos, puesto que la educación inicia en el seno familiar y se complementa con las actividades didácticas que se implementan en las instituciones educativas y de esta manera se completa una parte de la educación que los padres brindan a sus hijos al culminar con alguna actividad de estos que sea lícita y que sea producta de un oficio arte o profesión.

En tal sentido los alimentos, al volverse una obligación, se tornan como toda prestación generada por el vínculo de parentesco que une al acreedor alimentario con el deudor alimentario, debido al estado de necesidad de quien los requiera para su subsistencia y conforme a la capacidad de proporcionarles que tenga quien los otorga.

Los alimentos pueden ver su cumplimiento de diferentes formas, a través de una pensión en efectivo, o incorporando al acreedor alimentario al seno familiar, en el primer caso, este cumplimiento debe ser específicamente en cantidad líquida y no en especie, por lo que el deudor no podrá librarse al ofrecer alimentar al acreedor en forma esporádica, en el entendido de que dicha pensión es periódica de acuerdo a la forma en que se requiera generalmente en pagos quincenales o mensuales o en su caso, como lo pueda proporcionar el deudor alimentario, y en el segundo de los casos, cuando la obligación alimentaría se cumple incorporando al acreedor alimentario incorporándolo al seno familiar del deudor con la autorización de quien los recibe.

Los alimentos también deberán ser proporcionados de forma recíproca, tanto entre los cónyuges, de ambos para con los hijos y de los hijos para con los padres en caso de que los padres se encuentren imposibilitados para suministrarse alimentos por ellos mismos y suministrarlos a sus hijos, basándonos con lo anterior en el principio de la solidaridad familiar que aseguren con tal conducta la estabilidad social, económica y jurídica de la familia.

Ahora bien la obligación alimentaría supone la existencia de dos partes, una acreedora que ha de reunir, aunque sea hipotéticamente la condición de necesitado y otra deudora que ha de tener los medios y bienes bastantes y suficientes para atender la deuda, y conforme a esto podemos pensar que cuando se genera este tipo de obligaciones y derechos entre acreedor y deudor es necesario encontrar un equilibrio entre lo que se necesita y lo que se da.

Los alimentos tiene características especiales y entre las más importantes se encuentran las siguientes:

Son personalísimos, en virtud de que la obligación de proporcionarlos y el derecho de recibirlos, es inherente a la persona del deudor y el acreedor respectivamente, al ser sus particulares circunstancias personales solamente y que no determinan la existencia de las relaciones obligatorias entre ambos.

Son intransmisibles e irrenunciables, en el primer caso, toda vez que no pueden ser transmisibles por ningún concepto por ambas partes en la obligación alimentaria y no podrán ser renunciables por las partes, bajo cuestiones intrascendentes.

Y por ultimo son inembargables e imprescriptibles, en virtud de que no podrán ser objeto de embargo, por alguna deuda contraída por alguna de las partes para con terceros y serán imprescriptibles en cuanto hace a que mientras exista la necesidad de los alimentos y sea demostrada tal necesidad por incapacidad o minoría de edad serán exigibles al deudor que no podrá alegar alguna excepción que tenga que ver con la prescripción del derecho por razón de tiempo.¹⁶

Con la finalidad de corroborar la posición de los alimentos en la familia como una obligación totalmente independiente de la patria potestad, se transcriben algunos artículos y se finaliza su estudio estableciendo de forma llana lo que comprenden estos y su funcionalidad en la familia.

LOS ALIMENTOS

ARTÍCULO 303.- LOS PADRES ESTÁN OBLIGADOS A DAR ALIMENTOS A SUS HIJOS. A FALTA O POR IMPOSIBILIDAD DE LOS PADRES, LA OBLIGACIÓN RECAE EN LOS DEMÁS ASCENDIENTES POR AMBAS LÍNEAS QUE ESTUVIEREN MÁS PRÓXIMOS EN GRADO.

ARTÍCULO 308.- LOS ALIMENTOS COMPRENDEN:

I. LA COMIDA, EL VESTIDO, LA HABITACIÓN, LA ATENCIÓN MÉDICA, LA HOSPITALARIA Y EN SU CASO, LOS GASTOS DE EMBARAZO Y PARTO;

II. RESPECTO DE LOS MENORES, ADEMÁS, LOS GASTOS PARA SU EDUCACIÓN Y PARA PROPORCIONARLES OFICIO, ARTE O PROFESIÓN ADECUADOS A SUS CIRCUNSTANCIAS PERSONALES;

¹⁶ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL COMENTADO LEGISLACIÓN, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA MIGUEL ACOSTA ROMERO EDITORIAL PORRUA. EDICIÓN ACTUALIZADA MÉXICO 1999. PÁGS. 60, 61

III. CON RELACIÓN A LAS PERSONAS CON ALGÚN TIPO DE DISCAPACIDAD O DECLARADOS EN ESTADO DE INTERDICCIÓN, LO NECESARIO PARA LOGRAR, EN LO POSIBLE, SU HABILITACIÓN O REHABILITACIÓN Y SU DESARROLLO; Y

IV. POR LO QUE HACE A LOS ADULTOS MAYORES QUE CAREZCAN DE CAPACIDAD ECONÓMICA, ADEMÁS DE TODO LO NECESARIO PARA SU ATENCIÓN GERIÁTRICA, SE PROCURARÁ QUE LOS ALIMENTOS SE LES PROPORCIONEN, INTEGRÁNDOLOS A LA FAMILIA.

ARTÍCULO 319.- EN LOS CASOS EN QUE LOS QUE EJERZAN LA PATRIA POTESTAD GOCEN DE LA MITAD DEL USUFRUCTO DE LOS BIENES DEL HIJO, EL IMPORTE DE LOS ALIMENTOS SE DEDUCIRÁ DE DICHA MITAD, Y SI ÉSTA NO ALCANZA A CUBRIRLOS, EL EXCESO SERÁ DE CUENTA DE LOS QUE EJERZAN LA PATRIA POTESTAD.

ARTÍCULO 321.- EL DERECHO DE RECIBIR ALIMENTOS NO ES RENUNCIABLE, NI PUEDE SER OBJETO DE TRANSACCIÓN.

ARTÍCULO 323.- EN CASOS DE SEPARACIÓN O DE ABANDONO DE LOS CÓNYUGES, EL QUE NO HAYA DADO LUGAR A ESE HECHO PODRÁ SOLICITAR AL JUEZ DE LO FAMILIAR QUE OBLIGUE AL OTRO A SEGUIR CONTRIBUYENDO CON LOS GASTOS DEL HOGAR DURANTE LA SEPARACIÓN, EN LA PROPORCIÓN EN QUE LO VENÍA HACIENDO HASTA ANTES DE ÉSTA; ASÍ COMO TAMBIÉN, SATISFAGA LOS ADEUDOS CONTRAÍDOS EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 322. SI DICHA PROPORCIÓN NO SE PUDIERA DETERMINAR, EL JUEZ DE LO FAMILIAR FIJARÁ LA SUMA MENSUAL CORRESPONDIENTE Y DICTARÁ LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA ASEGURAR SU ENTREGA Y EL PAGO DE LO QUE HA DEJADO DE CUBRIR DESDE LA SEPARACIÓN.¹⁷

De los artículos antes transcritos, se desprende que la obligación de dar y recibir los alimentos es recíproca, además, la obligación que tienen los padres en otorgárselos a sus hijos los alimentos podrán ser asegurados por la vía legal, cuando alguno de los obligados, incumpliere en la proporción que le corresponde, y se hace mención especial en la parte final del artículo 323, en el sentido de que cuando los cónyuges estuvieren separados o alguno de estos abandonare el seno familiar, se encuentra igualmente obligado a proporcionar los alimentos que le correspondan a favor de sus descendientes quienes son los que legítimamente tienen derecho.

De acuerdo a lo anterior es entonces una obligación primaria, que no debe influir sobre ningún otro elemento entre cualquier diferencia que exista entre los integrantes de una familia, es decir, totalmente independiente, y por lo tanto, debe ser cubierta ininterrumpidamente y no deberá servir de base para tratar de hacer creer que con tal cumplimiento se cubren los requisitos para seguir a cargo de la patria potestad, aun cuando el estado de abandono no es solamente en lo que respecta al cumplimiento de los alimentos.

¹⁷ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

De estudio de los alimentos se desprende que estos son indispensables para el desarrollo integral de un individuo, y que contribuyen en todos sus aspectos a otorgar seguridad a quien recibe tal derecho, y por tal motivo la esencia y el cumplimiento de estos, no debe ser transgredido bajo ningún otro interés que hace ver al derecho de los menores como secundario y supeditado a la voluntad de los padres.

1.2 LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO COMPARADO.

Es relevante someter esta institución jurídica al estudio del derecho comparado, en virtud de que su evolución histórica, social y jurídica y la aplicación actual depende en gran medida del devenir y importancia que la humanidad ha otorgado a este tema en el interior del seno familiar y los efectos que hasta la fecha se manifiestan como consecuencia de la forma en que se da la jerarquía por parte de los progenitores para con sus hijos, los deberes, derechos y obligaciones de estos y la reciprocidad que se demanda y que se ha creado, en el entendido de que algunas leyes iniciaron y vieron sus fuente a través de principios generales del derecho, tales como la costumbre y los usos, y posteriormente se han ocasionado cambios que de alguna manera han contribuido a conceptualizar muy vagamente a la patria potestad en su orden teórico y por ende un avance muy lento en su orden práctico, quizás por la inoperancia de la figura que se pierde o se confunde entre conflictos donde se combaten muchos otros intereses; y de ahí la necesidad de sacar a flote su calidad normativa, personalidad como institución creadora de derechos, deberes y obligaciones y la aplicación jurídica en beneficio de quienes se encuentran sujetos a la misma.

Es por ello, que se hará mención de la evolución histórica más importante para efecto de nuestro tema y entendimiento en el campo de la teoría y la práctica, para que una vez que realizamos lo anterior, estemos en aptitud de proponer formas para resolver estos conflictos de interés primario para el surgimiento de una sociedad con expectativas de desarrollo.

Tal desarrollo, se ha visto truncado precisamente por esa indiferencia humana, misma que se ha generado por la globalización y el avance tecnológico, que aun cuando ha traído mejoras y celeridad en las labores más fundamentales para el sostenimiento, se dejaron

atrás intereses que nacen de la verdadera esencia del derecho y la motivación por la cual fue adoptado como medida, para otorgar al ser humano lineamientos de convivencia social.

1.2.1 EN EL DERECHO ROMANO.

Se toca al Derecho Romano, como una fuente de donde emanan muchas las disposiciones que actualmente operan en nuestra legislación, y en muchas otras a nivel mundial, en lo particular, es decir en nuestro país, en el Derecho Civil, como derecho de los ciudadanos que abordaron y dieron fondo y forma a la evolución histórica de la institución que en este trabajo nos compete.

Por lo tanto, cabe mencionar a manera de comentario, que los griegos tenían un sistema similar al pueblo romano en cuanto a la patria potestad, ya que ambos se regían por una ley que permitía a los padres vender a sus hijos y hasta matarlos, situaciones que fueron modificándose como producto de legislaciones impulsadas por la tradición que confrontaba esos derechos con la imposición de sanciones y la violación de creencias religiosas.

Así pues, al amparo de la familia, que se componía por el padre, la madre los hijos y los esclavos, y entre todos estos debía existir un guía que estuviera al mando, ya que la mujer solamente tomaba parte en los actos religiosos, pues no era dueña del hogar, ni podía representar a sus mayores, en virtud de que descendía de ellos, carecía de autoridad, y desaparecía de entre su familia después de su muerte, no tenía desde su nacimiento libertad, ni mando ni siquiera sobre ella misma, ya que al contraer matrimonio quedaba bajo la potestad de marido al igual que los hijos y si el marido moría quedaba bajo la potestad de su hijos, pero sobre ningún argumento podía gobernarse a si misma.

En cuanto hace a los hijos, es parte de la naturaleza establecida por el paso del tiempo que estos hijos deben contar desde su nacimiento con un guía, un protector o maestro, para que el hijo tomara la posición de ayudante y el padre el jefe del culto familiar, y por tal razón se exigía sumisión y subordinación por un tiempo limitado en la niñez, en forma natural, mas sin embargo por creencia religiosa esta situación se extendía mas allá de concluida la etapa infantil, ya que si concluida esta el padre aun vivía, los hijos quedaban ligados a su autoridad y si moría, los hermanos no se separaban, de modo tal que el hogar

que el padre había formado era indivisible; y por tal motivo cuando estos se casaban, recibían a sus esposas en la familia y formaban pequeños grupos organizados con su jefe y su gobierno.

Los jefes de familia en el derecho romano eran llamados PATER FAMILIAS, mas sin embargo, cabe mencionar que tanto en el lenguaje griego, como el sánscrito y el jurídico, no significa dentro de su acepción que tenga que ser padre de familia, para recibir tal titulo, sino que tal nombramiento lo recibía al hacerse cargo de la autoridad y dignidad del grupo al cual pertenecía, mismo que le rendía un culto y una heredad en un aspecto casi religioso, al considerarlo como un Dios, bajo el nombramiento de PATER.

Como jefes de familia, tenían la potestad para reconocer hijos o repudiarlos, así como para adoptarlos, para casar a sus hijas y a sus hijos para perpetuar la especie, el designar un tutor que lo sucediera en sus facultades al morir para con su mujer y con sus hijos, contando también con atribuciones sobre la custodia de los hijos en caso de divorcio, su calidad de usufructuario sobre los bienes de los hijos como propietario, dejando a los hijos en la misma posición que la mujer, en virtud de que todo le pertenecía al padre, teniendo como a actividad propia de su encargo y posición en la familia la capacidad para comparecer ante el tribunal de la ciudad, ya que solo para él podía existir la justicia pública; y los hijos y la mujer por ende, estaban impedidos para ser demandantes, defensores, acusadores, testigos o acusados y en este último caso el padre era responsable por obediencia de los delitos que cometieran los hijos que se encontraran bajo su potestad.

En el derecho romano, la patria potestad, es el poder que tiene un jefe de familia (paterfamilias), sobre sus ascendientes, mismo poder que en un principio se ejercía por ciudadanos romanos sobre sus descendientes, quienes tenían que cumplir con un requisito común, es decir para que fueran nombrados paterfamilias, debían ser los ascendientes del sexo masculino de más edad y posición que no sufría ninguna modificación por razón de la edad o del matrimonio de los hijos que estuvieran bajo su poder, sino solamente con su muerte y siempre que este no hubiere nombrado sucesor para seguir en el encargo, que no fuera el primogénito hijo varón, mas por ninguna razón, podía ser ejercida tal atribución por la madre.

Sin embargo con el paso del tiempo tal autoridad y poder de autoridad que solo pertenecía al padre, fue desapareciendo, hasta convertirse en una relación de mayor igualdad, con derechos y deberes para padres e hijos de manera reciproca.

Es menester, esbozar que la patria potestad tomo como fuentes en el derecho romano las siguientes:

- a) El matrimonio (JUSTAE NUPCIAE), que era legalmente reconocido por el Ius Civile, y de ahí todos los hijos que descendían de ese matrimonio, se encontraban bajo la potestad del padre.
- b) La adopción; que era la institución por medio de la cual ingresaban a la familia, en virtud de un acto solemne, personas ajenas a la familia en calidad de hijos o nietos y que solo el pater familias, tenía la facultad para realizar este acto sin tener que gozar del consentimiento de su mujer o sus demás hijos.
- c) y por ultimo, citamos a la legitimación, que era un procedimiento reconocido por el derecho civil por el cual un padre adquiría la patria potestad sobre su hijo natural nacido del concubinato con otra mujer, y tal procedimiento podía llevarse a cabo por medio del matrimonio subsiguiente, cuando moría la primera esposa, oblación a la curia y por rescripto del emperador.¹⁸

De el estudio de este derecho, podemos entender que la cultura romana, consideraba al hombre como el único capacitado para ejercer tal función, y que las mujeres y los hijos debían estar bajo su orden y mando en todos los aspectos, limitando con tales acciones, su libertad y la igualdad que llevan a la realización de las actividades del ser humano en el ámbito y con la capacidad con la cuenta, mas sin embargo, podemos deducir que dicha imposición solamente retraso el avance en la institución que dio por hecho que solo el ser humano hombre podía desarrollar las facultades inherentes a los deberes y las obligaciones que en el seno familiar tienen lugar, razones por las cuales aun hasta la fecha y debido a creencias implantadas con el paso del tiempo de familia en familia, se siguen viendo las

¹⁸ (MARTHA MORINEAU, DERECHO ROMANO, MEXICO, EDITORIAL OXFORD UNIVERSITY PRESS, 1998, PAG. 61

mismas condiciones en innumerables hogares, mismos que ignorantemente forman parte de esa cultura.

1.2.2 EN EL DERECHO PRECOLOMBINO

Hacemos cita de esta etapa en cuanto hace a la forma de derecho que preponderaba en nuestro país, hasta antes de la colonización española, y en lo que hace a nuestro territorio se debe recordar que fue habitado originalmente por etnias de diversas culturas, costumbres, cultos y formas de vida colectiva y familiar, hasta la llegada formal de los españoles en el siglo XVI.

Entre estas culturas prehispánicas en lo que se refiere a la familia, se encuentran muchas similitudes, así como también, diferencias lingüísticas, mas sin embargo se puede apreciar que eran sociedades teocráticas, politeístas y que desconocían el concepto y la aplicación de la propiedad individual, poseyendo consecuentemente un sentido gregario, en donde lo importante era la colectividad y no el individuo.

Estas culturas privilegiaban al varón y asignaban a las mujeres los quehaceres domésticos y el cuidado de los hijos, y a diferencia del derecho romano encontramos que aunque el hombre era llamado el jefe de la familia, en derechos, se encontraba en igualdad de circunstancias con su mujer, ya que el hombre educaba y castigaba a los hijos varones y la mujer a las hijas, sin menoscabo de que ambos tenían ya el derecho de amonestar a sus hijos sin distinción.

Así también los padres podían castigar a sus hijos por medio de la violencia, en su generalidad atentando contra su integridad física, y es entonces, que dicho poder de los padres sobre los hijos, sobrepasaba los límites de la tolerancia, en virtud de que el antecedente de un hombre violento, se encuentra precisamente en el seno familiar, donde este recibe los lineamientos de conducta que será reprimida al no acatar por desconocimiento en primera instancia y consecuentemente por contradicción y defensa instintiva de cuidado y sobrevivencia ordenes de los padres, que se consideran jefes de la familia, ocasionando con ello, reacciones de descontento social y un mal ejercicio en el

momento en que estos tengan que estar al frente de una familia. Y sabemos que así ha venido siendo en la gran mayoría de nuestra sociedad, que habita en este país.

De ahí que la patria potestad que se ejercía sobre los hijos era muy amplia, en virtud de que el padre solía vender a sus hijos como esclavos, cuando a causa de su pobreza le era imposible mantenerlos, situación que se equipara de cierta forma con lo prescrito en el derecho de Roma, toda vez que aun cuando ya existían cambios fundamentales en materia de derechos de ambos padres sobre los hijos, seguían siendo las circunstancias en las que se encontraba la sociedad, las que precedían el buen o mal ejercicio de tal actividad.

Es de mencionar que el padre estaba facultado para casar a sus hijos y el matrimonio que se celebraba sin su consentimiento, se consideraba ignominioso, haciendo un comparativo en este tenor con tal acto en la actualidad, encontramos que todo ha quedado reducido a la solemnidad que reviste la facultad de los padres para permitir el matrimonio de sus hijos o en su caso que contraigan nupcias sin su consentimiento, ya que por la pérdida de valores se han formado vacíos en las conductas de los integrantes de una familia y el ejercicio de la patria potestad que ha sido malentendido y mal ejercido, solo ha provocado que el libre albedrío de un menor se convierta en un libertinaje, por escapara a un poder dominante de los padres obsesionados por la rigidez en la conducta o a contrario sensu por la indiferencia que estos muestran ante los actos de los hijos en lo que concierne a la educación integral que deben recibir en el seno familiar.

Es de mencionar que en materia de educación existían diferencias presentes en cuanto a la impartición que recibían los menores varones y que estribaba en que los hijos de los nobles, a los que se les denominaba PIPILTIN, estudiaban en las escuelas llamadas CALMECAC; en cambio los hijos de los plebeyos quienes eran llamados MACEHUALES, recibían la educación en los TELPOCHCALLI,¹⁹ razones que nos dan a entender el grado de conocimiento que guardaban unos con otros, haciendo que la cultura a nivel del hogar se mantuvieran en un estatus impasable e inalcanzable para los no adinerados de aquella época que por consecuencia al no recibir una educación apta, no podían brindar un buen trabajo al interior de la familia y por ende al verse limitada la capacidad para educarse y

¹⁹ LEÓN PORTILLA, MIGUEL, LOS ANTIGUOS MEXICANOS A TRAVÉS DE SUS CRÓNICAS Y CANTARES, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 1988, PÁGS. 64-67.

consiguientemente educar a sus hijos de forma correcta y apegada a la buenas costumbres y al cumplimiento de los deberes.

1.2.3 EN EL DERECHO FRANCÉS

Es en este derecho es donde se encuentra el antecedente mas cercano a la legislación actual aplicable en materia Civil, ya que la mayoría de los Códigos latinos y casi todos los europeos han tomaron la ideas del Código Napoleónico, que surgió en el año de 1804, mismo que debe su existencia a Napoleón Bonaparte en su encargo como Emperador y primer Cónsul de Francia.

En 1804, la República es confiada a Napoleón, quien estableció el senado-consulta francés ratificado por plebiscito, por voluntad popular Napoleón fue consagrado como el resurgimiento y la encarnación de la Nación Francesa, su soberanía y su vocación expansiva y la promulgación del Código Civil fue arma del ideal liberal y del régimen de igualdad civil proclamado años antes en la Declaración del los Derechos del Hombre y del Ciudadano y el liberalismo se corporizó en un Emperador y se impuso con bayonetas.

Después de la Revolución Industrial en Inglaterra y durante el periodo en que se dio el paso de la edad moderna a la contemporánea, se dieron de manera conjunta la Declaración de los derechos del hombre y del Ciudadano en Francia y la Declaración de lo Derechos del Hombre en Norteamérica, se configura a la Patria Potestad, como un deber de los padres hacia los hijos y se proscriben la esclavitud y el maltrato físico hacia cualquier persona, haciéndose con mayor rigor para los que están sujetos a la autoridad de los padres.

El carácter revolucionario del Código se manifiesta más por las carencias que existían, ya que en este aspecto, el Código habría roto con la tradición jurídica anterior. Pero si nos detenemos a examinarlo podemos extraer una imagen diversa, que la que se infieren sus deudas con el pasado, así la construcción sistemática reposa fuertemente en la clasificación de las Instituciones jurídicas fundamentales como las obligaciones descansan íntegramente en el Derecho existente.

Bajo este contexto, el Derecho Civil Francés termina con el carácter coercitivo inflexible e inamovible de la patria potestad, modificando el concepto al grado en que se afirmaba que la patria potestad no existía a la luz de ese derecho, lo cual era inexacto, en virtud de que solo se mantenía la institución con características atenuadas, suaves, sin traumatismos, ni autoritarismos y sin los excesos que tenían los padres sobre la persona y los bienes de los hijos en los Derechos antecesores²⁰.

Es por lo anterior el Código Napoleónico de 1804, una de las bases mas consolidadas de nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1928, siendo el ultimo modelos de los códigos estatales en nuestro territorio, donde se consagra el ejercicio de la patria potestad, dándole el carácter de protectora de los hijos, de la delimitacion de los poderes que ejercen los padres sobre los hijos y sobre sus bienes y si bien se contempla el usufructo, también su cuidado y la responsabilidad de mantenerlos en el mejor estado en beneficio de los intereses de los hijos,

Además de que se transformo radicalmente el concepto para limitarlo a la mayoría de edad, y de ser un poder o autoridad de los padres se transforma en una potestad que debe ser ejercida en interés común en relación con la persona y el patrimonio común y de los hijos, a la emancipación y a las capacidades de los menores que se encuentran sujetos a tal ejercicio por parte de sus padres o de quien ejerza la patria potestad.

Napoleón, tenía conciencia del rol del derecho en la vida de las comunidades francesas, por eso como militar y estadista trató de edificar sistemas jurídicos que fueran soportes del sistema político. el código civil (1804), llamado "código napoleón", fue su obra imperecedera. él mismo lo advertiría al decir: "mi verdadera gloria no está en haber ganado cuarenta batallas. lo que nada borrará y vivirá eternamente es mi código civil"²¹.

²⁰ ELÍAS AZAR, EDGAR, PERSONAS Y BIENES EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO PORRUA 1997, PAG 370

²¹ A. ESMEIN, "L' ORIGINALITÉ DU CODE CIVIL". EN LIVRE DU CENTENAIRE, ARTHUR ROSSEAU EDITEUR, PARÍS 1904, T. I, PP. 5-21, P. 5.

En el entendido de lo anterior, podemos entender que las bases para ejercer un derecho justo en materia de derecho Civil y particularmente en lo que hace a la institución o figura jurídica de la patria potestad, mas sin embargo, y aun cuando fueron adoptados sus lineamientos y con el devenir histórico del derecho y su aplicaron en las distintas legislación, sabemos que existe un gran atraso en lo referente a la forma en que se sigue tomando en cuenta y ponga especial cuidado en los intereses de los menores, tanto al interior del seno familiar, como al exterior de este y las consecuencias jurídicas sociales que surgen a malas decisiones en materia de decisión de controversias en este tenor.

1.2.4 EN EL DERECHO MEXICANO

En el pleno conocimiento, de que en la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y las consideraciones mutuas, cualquiera que sea su edad, su estado, los antecedentes que se plantearán en este apartado se basan en la evolución con la cual se adopto esta figura jurídica en nuestro país, de acuerdo con algunas legislaciones y con relación a la legislación vigente en el Distrito Federal, para entender desde el punto de vista jurídico, sociológico y practico y de ahí desentrañar la posición actual y su aplicación en nuestra derecho procedimental vigente, puesto que, sabedores de que muchos de los problemas de interpretación y los criterios que se manejan en la decisión de estas controversias y las razones que llevan a las partes y al juzgador al estar inmersos y respetar ante cualquier situación los intereses y los derechos de los menores sujetos a la patria potestad.

Como ya fue enunciado, nuestro país fue originalmente ocupado por etnias hasta que llegaron los españoles en el siglo XVI, modificando los esquemas, en todos los sentidos en base a las costumbres con que seguían esas etnias en el ámbito familiar y con relación a sus hijos y el poder que ejercían sobre ellos, pues en este sentido poco a poco y a través e técnicas que nos son conocidas para la colonización española del territorio mexicano por los españoles, siendo estas la evangelización por medio de sus creencias religiosas y subsecuentemente ingresando a otros factores, que conllevaban a una visión individualista y la aplicaron de un derecho foral y la intervención de las siete partidas.

Todas estas visiones que fueron imponiendo los colonizadores, fueron tomadas en algún momento de los códigos europeos y quizás del Código Napoleónico y llevaban inmersos la finalidad de conquista que todos conocemos, inmiscuyéndose en las relaciones familiares a través de la forma verbal y por medio de sermones, por medio de sus creencias y a través de atemorizaciones ante castigos divinos, dando lugar a un respeto por parte de los padres sobre el poder que ejercían sobre los hijos, y a la misma vez limitando sus facultades y atribuciones, al grado de que ningún padre podía dar muerte o abandonar a los menores y muchos otros lineamientos que fueron aportando conocimiento y acción a la situación familiar y la relaciones que debían mantenerse al interior de u seno familiar.

Posteriormente, en el momento en que los colonizadores tomaron el mando de la ideología de nuestro país y el dominio sobre la economía que siempre fue a su favor y en contra del bienestar de las familias de los trabajadores y sus posibilidades de progreso, debido a que eran explotados por los caciques y los terratenientes que eran nombrados por esos dueños de las tierras, es que llegamos al México Independiente, en donde se enfrentaron Conservadores y liberales y federalistas y centralistas, en una lucha constante por el poder económico y social del país, bajo su ideología de mejoría e igualdad jurídica y social de los grupos mas desprotegidos y otros a favor de las clases mas privilegiadas, poniendo en estancamiento el avance en la creación de leyes que solucionaron los problemas de aquella época.

En cuanto hace a la patria potestad y debido a esa lucha de poderes, se continuo con el mismo sistema de poder que había sido conferido a los padres por los colonizadores, es decir, que se ejercía en forma conjunta, pero con preferencias para la figura paterna, y con la limitación que le imponía limitaciones al abuso extremo de estos para con sus hijos y la obligación del padre a educar convenientemente a sus hijos y se le otorga la facultad de corregirlo y castigarlo de manera templada y mesurada²².

²² DERECHO DE FAMILIA ANTONIO DE IBARROLA NOVENA EDICIÓN, ACTUALIZADA. EDITORIAL PORRUA. MÉXICO 1997, PÁGS. 109 - 111.

Es hasta finales del siglo XIX e inicios del siglo XX, en donde aparecen las primeras disposiciones que regularon de forma sistemática la figura de la patria potestad, tanto en la ley de relaciones Familiares, como en los códigos Civiles, y basándose en los modelos europeos implantados por los españoles y estos por el Código Napoleónico, en lo que hace a los derechos y obligaciones, y con el afán proteccionista hacia los menores, lo que impera por lo menos en teoría actualmente.

Sin embargo, es durante este lapso histórico en el devenir de nuestra historia y la independencia de nuestro país, en la que por dicha razón los padres tenían que estar fuera de su casa en la lucha por la independencia, en contra de los colonizadores y por ende la cuestiones familiares quedaban a cargo de las madres, en todo cuanto tenía que ver con el hogar y con sus hijos, su educación y poder para corregirlos, por lo que se dio un fenómeno interesante concerniente a la relevancia de la figura materna en el ejercicio de la patria potestad y la observación de una buena conducta para que sirviera de ejemplo a sus hijos en su crecimiento.

Es la Ley de Relaciones Familiares de año de 1917, promulgada por el entonces Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Don Venustiano Carranza, que toma como antecedente el Código Civil de 1884, con puntos relevantes sobre la patria potestad en cuanto hace a la persona y a los bienes de los hijos, y dejando en claro que el ejercicio de este encargo queda sujeto a la guarda y educación de los menores, aduciendo entre otras cosas que mientras que estos estuvieran bajo la patria potestad no podían dejar la casa de sus padres, sin permiso de ellos o decreto de las autoridades competentes.

Es de mencionar que en algunas de las legislaciones estatales actuales de nuestro país son coincidentes y repetitivas las concepciones sobre la patria potestad, en lo referente a la forma en que surge este ejercicio de los padres para con sus hijos por medio de la filiación, y en su defecto a falta de estos, los que le siguen en grados y líneas de parentesco, así como también en base a las características de está, y en tal sentido en primera instancia podemos pensar que la razón de ser de estas legislaciones en esta materia, solamente han sido copiadas de la legislación francesa implantada por Napoleón.

Y de acuerdo a lo anterior carecen de autonomía en su tratamiento, ya que en su acepción y aplicación aunque son similares, todavía se encuentran plagadas con los costumbrismos y la forma de entenderlos como fuente de derechos y obligaciones recíprocas y su unanimidad que da reducida solo a conceptualizaciones.

Sabemos que ese atraso se debe en gran medida a las modificaciones y transformaciones que ha sufrido la sociedad en nuestro país, en el tránsito de la vida rural con la industria y la tecnología y la nueva estructura de los grupos familiares, que se encuentran más preocupados por resolver cuestiones económicas y escapar de las obligaciones primordiales que surgen en la familia, debido a una inestabilidad social, cultural y económica en el país como consecuencia de malos manejos y individualismos que crean desorden al exterior y al interior de los senos familiares.

Para dar paso al estudio de la Convención Internacional de los Derechos de los niños, que se llevo a cabo en Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas, es importante mencionar que la prevalencia que tienen los tratados internacionales, sobre las aplicaciones de carácter internos en las legislaciones; y en el caso específico en nuestro país, sobrevienen de que aun con la autonomía con la que gozan en razón de su soberanía y su capacidad para gobernarse y dirigir sus actuaciones, no ha podido escaparse a la globalización, que coloca intereses internacionales por encima de los nacionales, que de alguna manera arrastran en sus disposiciones a los criterios con que se tienen que decidir las controversias que marquen algún lineamiento de ámbito puramente local.

En nuestro país ha sido preponderante y base de todas nuestras disposiciones, la jerarquía normativa que ejerce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sobre las disposiciones sin importar la materia de que traten y por consecuencia estar por encima de cualquier tratado internacional, sin menoscabar su importancia a favor de los derechos más fundamentales de la humanidad y en este caso de los niños al interior de los senos familiares y las prerrogativas con las que se integran.

El fundamento a tal acepción lo encontramos en el artículo 133 de la Carta Magna que a letra dice:

ART 133.- ESTA CONSTITUCIÓN, LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN QUE EMANEN DE ELLA Y TODOS LOS TRATADOS QUE ESTÉN DE ACUERDO CON LA MISMA, CELEBRADOS Y QUE SE CELEBREN POR EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, CON APROBACIÓN DEL SENADO, SERÁN LA LEY SUPREMA DE TODA LA UNIÓN.²³

De esta forma se deja entender que sin menoscabar su función y objetivo cualquier tratado internacional se encuentra en segundo plano respecto de la Constitución Federal y por ende su observancia y aplicación es obligatoria, no obstante que los compromisos asumidos por el Estado deben ser tomados en cuenta para su complementación, por lo que al tratar el siguiente punto de nuestro trabajo complementamos los criterios que deberían ser tomados en cuenta para decidir sobre este tipo de controversias, en base al interés superior de los niños frente a cualquier controversia en la que tengan que ser parte voluntaria o involuntariamente .

1.2.5 CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.

La Convención sobre los Derechos de los Niños, se aprobó el 20 de noviembre de 1989 y más de 191 países, entre ellos México, lo han ratificado por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, entrando en vigor en fecha 02 de septiembre de 1990.²⁴

Dicha ley se compone de tres partes, en la primera se enuncian las prerrogativas por las cuales se propugna la aplicaron de dicha Convención y su consideración en los asuntos que tengan que ver con los derechos de los menores, la segunda, que hace mención a que Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños, con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, estableciendo Comités de los Derechos del Niño que desempeñarán las funciones necesarias para hacer cumplir los derechos que en ella se enuncian, y la ultima que se deja como un exhorto a que

²³ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

²⁴ ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, 1989

los estados que quieran integrarse a dicha Convención, su cumplimiento y a su respeto irrestricto en su jurisdicción para el respeto de los derechos de los niños.

Es creada de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo, basándose en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y proclamando fundamentalmente que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales, convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Es muy cierto que los menores deben crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, preparándose para una vida independiente en sociedad y una educación basada en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad.

Pero también lo es, que para que se logren los fines, los Estados que ratificaron su aprobación, se obliguen por ese hecho a hacer efectiva la aplicación de dicha Convención por ser de carácter internacional, a través de sus autoridades competentes con la finalidad de respetar los derechos enunciados en la misma y asegurando su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

Así también, es de hacer mención, que dicha convención da a entender que los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, en los conflictos donde se ponga en peligro la integridad de los menores, deberán tener como consideración primordial el interés superior del niño, asegurando la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

En dicha Convención, se establece que los Estados en su apreciación y respeto al derecho de los niños, deben reconocer que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida, a que no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño.

Lo anterior podrá tener lugar cuando el menor, sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño, mas sin embargo, aun cuando estén separados los padres, los niños deben ser respetados en su derecho de mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Los Estados, a través de las autoridades judiciales correspondientes deben garantizar que los menores estén en condiciones de formarse un juicio propio a por medio del derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo puedan afectar, siempre que tal juicio lleve consigo la edad y madurez necesaria para intervenir en los asuntos en que sea parte de manera indirecta o directa, siendo escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

No obstante este derecho a la libertad de expresión; que incluye la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias, para salvaguardar el respeto de los derechos o la reputación de los demás, ó la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

En base al respeto irrestricto y apegado de sus derechos se trata de igual forma, el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, que los Estados Partes deben respetar en cuanto hace a los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades, que también estará sujeta únicamente a las

limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Los estados que ratifiquen su respeto y aplicación, se responsabilizan de forma jurisdiccional en razón del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño, misma que incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño, protegiéndolo contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Algo por demás interesante, que se menciona en el Convenio, estriba en que los Estados que forman parte, reconocen que el niño mental o físicamente impedido, deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad, a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.

La Convención reconoce a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional y deberán concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre, para proporcionarle un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, bajo la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

Existen muchos derechos que protegen a los niños, y entre los mas importantes se ubica el derecho a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en

condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, implantando la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos, en sus distintas formas, la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;

Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos y obviamente su derecho al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes, promoviendo la participación en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Y por ultimo en el análisis de lo mas indispensable de la Convención, de acuerdo a las necesidades que se tienen en nuestro país, proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

Todo lo que se establece en el convenio, es en cierta manera el punto de partida para que las Autoridades competentes en nuestro país encargadas de salvaguardar los derechos fundamentales de los niños que se encuentren sujetos a la patria potestad y que por circunstancias inherentes a ellos, se puedan ver afectados en el respeto a su persona, a su integridad física, moral y psicoemocional.

Se hace la mención para efectos de entendimiento de este trabajo que la contemplación de dicha convención estriba en que además de tener el conocimiento de un ordenamiento de carácter internacional, que se encuentra en vigencia y en actividad en nuestro país, toda vez que México ratifico su aprobación y aplicación, y por tales motivos se debe respetar y ejercer lo que de ella emana, siempre y cuando se protejan los derechos de los menores por encima de intereses particulares de los progenitores.

Más sin embargo, y de acuerdo con los usos y costumbres de nuestros tribunales, se debe hacer conciencia que los menores al estar impedidos por la misma ley para ejercitar sus derechos por si mismos, y por ende estar supeditados a la decisión de la autoridad familiar, o en su caso a la judicial, es indispensable tomar en cuenta las causas que originan los conflictos y la posición que estos guardan en dichos conflictos, para poder resolver las controversias en base a la justicia, sin despegarse de la norma.

Es de mencionar, que las normas establecidas en este Convenio son de carácter publico a nivel internacional, pero se encuentran supeditadas a las disposiciones locales, donde como fue mencionado anteriormente, en nuestro país, la Constitución, estará sobre los tratados en el ámbito exterior y en el interior, sobre todas las disposiciones locales que busquen en todo momento respetar la soberanía en la aplicación de nuestras legislaciones, sus usos y costumbres, así como las otras fuentes de las que emanen dichos ordenamientos, y en base a ello las autoridades y la educación cultural en las relaciones familiares para cada uno de sus integrantes, deberá ser tal, que proporcione estabilidad en sus actuaciones para la adecuada decisión de las controversias que se suscitan en materia familiar.

1.2.6 LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS Y LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES EN EL DISTRITO FEDERAL.

Ahora bien, una vez que se tiene una legislación en materia internacional y para el ejercicio de los derechos de los niños y en el acaso específico, conforme al fuero que se maneja en este trabajo, por lo que hace al Código Civil para el Distrito Federal se hace cita también de la ley para la protección de los derechos de las niñas y los niños en el Distrito Federal, que estriba en dar a conocer que los menores de edad, cuentan hoy día con la protección normativa que regula sus derechos, de forma específica, en cuanto hace a su derecho a la defensa jurídica y social de sus intereses y las obligaciones más relevantes que tienen sus progenitores al interior del seno familiar, por lo que haremos un breve y conciso bosquejo sobre la participación de esta ley en el ámbito familiar.

Este ordenamiento fue publicado en la gaceta oficial del Distrito Federal, el 29 de Mayo del año 2000 y se establece como una disposición de orden público, interés social y de observancia general en el Distrito Federal y consecuentemente, los beneficios que se deriven de tal ordenamiento, serán aplicables a favor de las niñas y los niños que se encuentren en el Distrito Federal.²⁵

La presente Ley considera que la edad limite para que un individuo sea considerado niño o niña, es hasta los 12 años y también a aquellos individuos que tienen alguna discapacidad permanente que les impida desarrollarse de forma correcta, por causa de alguna disminución en sus facultades físicas, mentales o sensoriales que les impiden el desarrollo normal de sus actividades; y se encuentran o viven en circunstancias de desventaja social, y adolescentes hasta los 18 años.

También toma en cuenta a aquellos niños que se encuentran fuera del ámbito familiar, y en especial por causas de pobreza o miseria, están temporal o permanentemente sujetos a abandono, maltrato psicoemocional, desintegración familiar, enfermedades severas físicas o emocionales, que padezcan algún tipo de discapacidad, que sus padres se encuentren privados de la libertad y que por tal razón sean víctimas de cualquier abuso, explotación laboral o sexual; o cualquier otra situación, contingencia o actividad que ponga en riesgo o impida su desarrollo integral.

Tiene por objeto; garantizar y promover el ejercicio de los derechos de las niñas y niños; establecer los principios que orienten las políticas públicas a favor de las niñas y niños; fijar los lineamientos y establecer las bases para la instrumentación y evaluación de las políticas públicas y de las acciones de defensa y representación jurídica, asistencia, provisiones, prevención, protección y participación para la promoción y vigencia de los derechos de las niñas y niños a fin de Impulsar y consolidar la atención integral y la generación de oportunidades de manera igualitaria para las niñas y niños; establecer los mecanismos que faciliten el ejercicio de los derechos de las niñas y niños; promover la cultura de respeto hacia las niñas y niños en el ámbito familiar, comunitario y social, así como

²⁵ **NUEVA LEY PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 29 DE MAYO DE 2000. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN.**

en el público y privado; establecer las facultades y obligaciones de la Administración Pública para el cumplimiento de la presente Ley.

En esta ley se hace mención a que un menor es colocado en estado de abandono, por parte de sus progenitores, desde el momento en que dejan de proporcionarles los medios básicos para su subsistencia y los cuidados necesarios para su desarrollo integral, provocando que estos sufran maltrato psicoemocional, los cuales se constituyen por actos u omisiones cuya formas de expresión pueden ser silencios, prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, insultos, actitudes de descuido, devaluatorias o de abandono que provoquen en la niña o niño daño en cualquiera de sus esferas cognoscitiva, conductual, afectiva y social.

Para que este ordenamiento tenga aplicación, las Autoridades competentes de Gobierno, como el Sistema para el Desarrollo Integral para la Familia, (DIF), los Tribunales Judiciales competentes, las Procuradurías competentes y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y la sociedad en general a través de Asociaciones Civiles, deben realizar acciones de participación, a fin de que las niñas y niños estén informados, se formen una opinión propia, que la expresen y puedan participar y organizarse en torno a sus intereses; evitando el deterioro de sus condiciones de vida, así como las situaciones que pongan en riesgo su supervivencia y desarrollo; especialmente cuando se encuentran en condiciones de desventaja social, o cuyas condiciones de vida estén deterioradas, a efecto de restituir las y protegerlas.

Dichas autoridades tienen el compromiso de realizar acciones a fin de garantizar la sobrevivencia, bienestar y desarrollo pleno de las niñas y niños para dar satisfacción a sus derechos, obtener recursos económicos, al margen de las normas jurídicas que regulan el trabajo; que modifiquen y mejoren las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva; tendientes a satisfacer sus necesidades básicas, propiciar su desarrollo integral y garantizar sus derechos; y propiciar su desarrollo biopsicosocial.

Ahora bien, para que lo anterior sea efectivo, es preciso hacer mención que los niños tienen derechos que son descritos en forma enunciativa como los mas importantes y que tanto las Autoridades locales de gobierno competentes, como la familia y la sociedad tienen la obligación de observar y hacer valer, cuando sean atacados por dolo o ignorancia, entre los cuales se encuentran:

Derecho a la Vida, a vivir y crecer en el seno de una familia, conocer a sus progenitores y a mantener relaciones personales y contacto directo con ellos, a ser registrados después de su nacimiento, con un nombre y apellidos propios, que les brinde identidad, certeza Jurídica y familia, al respeto a su Integridad y Dignidad, con calidad, que siendo en primer termino obligación del padre y la madre, de la familia, garanticen a los niños y las niñas, su sobrevivencia y su desarrollo, así como el acceso a los medios y mecanismos necesarios para ello, así también el derecho para ser protegidos contra la discriminación, por lo que la observancia a sus derechos se hará sin distinción alguna, independientemente del fenotipo, color, sexo, idioma, religión, opinión, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición de la niña y niño, de su madre, padre o tutores.

El derecho a una vida libre de violencia, de respeto en su persona, en su integridad física, psicoemocional y sexual que los proteja contra cualquier forma de explotación; a través de la protección por parte de sus progenitores, familiares, órganos locales de gobierno y la sociedad en cuestiones de seguridad publica y protección civil

Las autoridades deben ser tolerantes y concientes de que estos menores deben emitir su opinión en todos los asuntos que le afecten y a ser escuchado tomando en cuenta su edad y madurez en todo procedimiento judicial o administrativo, en que sean parte directa o indirectamente, ya sea directamente o por medio de representante cuando sean víctimas de cualquier tipo de ilícito o cuando ellos mismos cometan infracciones, que afecte sus esferas personal, familiar y social, así como su salud bio-psicosocial y sexual, enalteciendo los valores de paz, equidad, democracia, solidaridad, libertad, justicia, respeto y tolerancia

Son derechos de las niñas y los niños, la salud y la alimentación que posibiliten su desarrollo armónico e integral en el ámbito físico, intelectual, social y cultural, así como a los servicios médicos necesarios, para la prevención, tratamiento, atención y rehabilitación de

discapacidades y enfermedades, a través de la orientación y capacitación para obtener conocimientos básicos en materia de salud, nutrición, higiene, saneamiento comunitario y ambiental, así como todo aquello que favorezca su cuidado personal y que los protejan contra el consumo de drogas, estupefacientes, uso de tecnologías o cualquier otra cosa que les genere estado de dependencia o adicción y en caso de encontrarse en alguno de los supuestos puedan recibir el tratamiento de enfermedades, su atención y rehabilitación.

La familia, como ya se había dicho con anterioridad, es precursora del individuo que se encuentra en la sociedad, por lo tanto tiene ante sí obligaciones que inician en primer lugar con la madre y el padre que son igualmente responsables del desarrollo sano e integral de sus hijos, debiendo garantizar lo necesario para su subsistencia, salud, educación y los elementos que favorezcan su incorporación al medio social, asegurándose de que no sufran ningún tipo de violencia, discriminación, maltrato, explotación o violación a sus derechos, en el seno de sus familias, en los centros de enseñanza, en los espacios de recreación o en cualquier otro lugar en que se encuentren, previniendo situaciones, acciones o hechos que amenacen o violen sus derechos y protegiendo su salud, alimentación suficiente y adecuada para su normal desarrollo.

Además de estas actividades que se pueden dar desde el interior del seno familia y consiguientemente en cada una de las etapas que vive un niño en todos los aspectos, deben brindarles seguridad jurídica y personalidad ante las instituciones educativas y jurisdiccionales, dando cumplimiento con el trámite de inscripción en el Registro Civil, así como también los trámites de inscripción para que reciban la educación obligatoria y solidariamente con las actividades culturales, recreativas, deportivas y de esparcimiento, que les ayuden a su desarrollo integral, respetando y tomando el carácter de sujeto de derecho; y brindarles orientación y dirección para su ejercicio y debida observancia.

De acuerdo a lo que dispone este ordenamiento en el ámbito territorial del Distrito Federal, es conveniente mencionar, que no obstante que actualmente sabemos que la protección hacia los menores es una realidad que tienen que acatar las autoridades, siguen existiendo vacíos en cuanto hace a los criterios que son aplicados por los juzgadores, al momento de determinar la situación jurídica que tenga que ver con los intereses directos de los niños en conflictos que sean puestos en medio de la resolución de intereses de sus progenitores.

Razones por las cuales, aun cuando se trata de proteger derechos fundamentales que son establecidos por un ordenamiento vigente y que en la realidad son enunciados y aplicados en las determinaciones en las que hubiere lugar, es todavía insuficiente su jerarquía, en virtud de que en algunos casos se vuelven secundarias por tratarse solamente de decisiones subsecuentes de posibles arreglos que las partes en un conflicto realizan por así convenir a sus intereses.

En esta ley, se dan los lineamientos mas fundamentales que se tienen que tomar en cuenta para la debida tramitación y resolución de las controversias que tienen que ver con los derechos de los niños y las niñas a nivel local, específicamente en el Distrito Federal, objeto de estudio de este trabajo, para que con tales conceptualizaciones, las circunstancias de la problemática referente a la patria potestad, y el procedimiento establecido y utilizado de forma razonada, se tengan los elementos básicos para encontrar las soluciones, sin dañar enmiendas principales de las autoridades competentes y derechos de los menores en nuestro país.

Es de hacer mención, que en el estudio de los antecedentes de la patria potestad, podemos encontrar mucha información, que nos otorga la posibilidad de discernir que la misma fue creada para regular esencialmente a la sociedad y tal información puede guardarse en tratados de innumerables autores y paginas, pero también es un hecho que sigue siendo un problema sin resolver, ni por el ámbito jurídico, político o sociológico, toda vez que seguimos inmersos en cuestiones de subsistencia y no de desarrollo.

Como consecuencia de ello, y aun cuando hombres que buscan el poder se afanan por disminuir problemas que son ocasionados por un mal manejo en la familia de los deberes, mismos que se hacen grandes dificultades al ser adoptados por las masas, bajo un estado de necesidad, son problemas que surgen en la familia precisamente, como generador del individuo desde su concepción y obligados los padres a cumplir con sus deberes con los que de ellos descienden, y con tal resultado formar una sociedad sin egoísmos, ambiciones, ni ignorancia que los mantenga cautivos en un circulo vicioso y oscuro.

De tal manera que sin tratar de generar conciencia, donde no existe inteligencia propia, los antecedentes surgidos desde la familia, son y serán el arranque de toda civilización y por ende, en algún momento nos vemos en la necesidad de retornar a ellos para encontrar la verdadera esencia de la institución que estamos tratando en el presente trabajo y la real aplicación de sus conceptos que están y son creados por y para los hombres en general.

CAPITULO 2

LA PATRIA POTESTAD EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La Patria Potestad se encuentra regulada en el Código Civil, y aun cuando no da una definición de la misma en forma particular, distribuye sus atribuciones y funciones en cuanto hace al los hijos, a los bienes que puedan adquirir estos, durante el ejercicio de la patria potestad, como van ser administrados, y cual es la representación que ejercen quienes tengan a su cargo la patria potestad, así como a la parte que a este trabajo interesa que es la procedencia de la perdida, sin perder de vista la forma en que se ve limitada y terminada en su ejercicio por causas que mas adelante analizaremos.

Razones por las cuales, se hará un breve y concreto estudio sobre la forma en que nuestra legislación civil dispone a la patria potestad en relación con sus diferentes campos de acción dentro del seno familiar, los derechos y atribuciones de las que gozan, así como las causas a que se hacen acreedores quienes incumplen con sus obligaciones.

2.1 DE SUS EFECTOS RESPECTO DE LA PERSONA DE LOS HIJOS.

De acuerdo al artículo 411 y los demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal, quien ejerza la patria potestad, debe procurar el respeto y el acercamiento constante de los menores con el otro ascendiente que también ejerza la patria potestad, en consecuencia, cada uno de los ascendientes deber evitar cualquier acto de manipulación, encaminada a producir en la niña o el niño, rencor o rechazo hacia el otro progenitor.

Con lo anterior, se fortalece la posición que se intenta propugnar desde el inicio y con el desarrollo de el presente trabajo, en virtud de que desde el estudio que se hizo de la familia, se hablo de la procuración, las consideraciones mutuas, los cuidados y la vigilancia bajo un deber natural que deben ejercer los padres con respecto de los hijos y por ende la educación que estos deben proporcionarles, mas allá de lo que comprenden los alimentos.

Ahora bien en este capitulo, bajo el precepto de dejar en claro, las atribuciones que tienen los padres con respecto de la persona de sus hijos, en sus demás artículos y con la

finalidad de no transcribirlos uno por uno, se plasma un bosquejo general de lo que articulado referente nos da a entender con estricto apego a la normatividad

Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla, esta se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos, su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guardia y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten.

Es sabido, que como derecho natural corresponde de forma directa ejercer la patria potestad a los padres, respecto de los hijos que descienden directamente de ellos, mas sin embargo, cuando por cualquier circunstancia faltare uno de ellos, o los dos al cumplimiento de dicho ejercicio, el Juez de lo familiar que tenga conocimiento, tendrá la facultad de otorgar dicho cumplimiento a quien pueda desempeñarlo de acuerdo a los lineamientos que exige la ley para tal efecto

El articulo 414 del mismo ordenamiento, es muy claro en cuanto al cumplimiento de la patria potestad por los padres, pero deja percibir la posibilidad de que este derecho lo lleve a cabo solamente uno de los padres y este cumpla con lo deberes correspondientes a tal actividad.

Por lo anterior, es conducente hacer un escalón en este párrafo, para denotar que la misma permite que los deberes de la patria potestad los lleve a cabo una persona, es decir, uno solo de los facultados, o quien sea designado a falta de los que gozan de ese derecho de forma natural.

Desde este momento, es preciso hacer notar que algunas autoridades competentes en el ramo se han brincado hasta cierto grado, tal precepto, y desconociendo de tal manera lo que la ley dispone, al respecto al interpretar como facultados para el ejercicio a los padres y solamente a los dos, y que los criterios se adecuen a cuestiones meramente económicas y descuiden con tal conducta el interés primordial de todo aquel que se encuentra sujeto a la patria potestad y que esta expuesto a verse inmerso en una lucha de intereses mezquinos

por parte de los obligados principales, y de indiferencia y desprotección de las autoridades encargadas del cuidado y el respeto de sus derechos¹.

En el otro extremo, en caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, es decir los padres, estos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los hijos que hayan procreado durante el matrimonio y que aun tengan la calidad de menores, con base en el interés superior del menor, éste quedará bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos, el otro estará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y de convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

Cabe mencionar que ya sea el padre o la madre, aun cuando no tengan la custodia del o los hijos por alguna circunstancia, tiene el derecho de convivencia con los mismos, salvo que exista peligro para éstos.

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones y convivencias personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición, a petición de cualquiera de ellos, el juez de lo familiar resolverá lo conducente en atención al interés superior del menor. Sólo por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse o perderse el derecho de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, así como en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, conforme a las modalidades que para su ejercicio se establezca en el convenio o resolución judicial.

Los padres o las personas que tengan al o los menores bajo su patria potestad o custodia, tienen la obligación de educarlo convenientemente, la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo, mas sin embargo tal, facultad de corregir no implica infligir al menor, actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica.

¹ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006

En este apartado de la ley aplicable, se puede vislumbrar a ciencia cierta, que los dispositivos son claros y concretos al establecer los deberes y las obligaciones que tienen los ascendientes con respecto de la persona de los hijos que hayan procreado y que se encuentren bajo su potestad y tal sentido tenemos aquí las claves de los actos que ejercen respecto de persona de los menores, los que tienen los que ejerzan ese derecho, que nace de una relación adquirida por los padres de forma natural.

La persona de los hijos, debe ser tomada en cuenta como interés primario y superior, en virtud de que de la personalidad y el respeto a la individualidad y los derechos de los niños es como encontraremos un avance significativo a nivel sociedad en todas sus actividades, sean estas físicas, intelectuales, laborales, morales y espirituales.

2.2 DE SUS EFECTOS RESPECTO DE LOS BIENES DE LOS HIJOS

Además de los deberes que los padres guardan con respecto de la persona de los hijos, otra parte no menos importante, es la que se refiere a la representación que estos realizan dentro del ejercicio de la patria potestad con relación a los bienes que estos adquieran, y estos en su calidad de legítimos representantes, fungirán como representantes y administradores legales de dichos bienes, debido a que la falta de capacidad y personalidad jurídica de un menor no emancipado hace imposible un buen manejo y cuidado de los intereses preferentes del menor.

Al tratar la representación legal de un menor, se habla de la representación conjunta o separada, que se ejerce con preferencia por el padre o la madre que convive cotidianamente con el hijo y, en el entendido de que tal actividad alcanza las esferas procesal, personal y patrimonial y comprende dos aspectos distintos, ya que como consecuencia de la minoría de edad, carece de capacidad, es una sustitución de iniciativa y en el menor que tiene capacidad (estatuto de adolescente) la representación se limita fundamentalmente a la autorización que completa la capacidad natural del menor, y de acuerdo con la madurez del menor para realizar por si mismo actos tendientes a su provecho.

La ley aplicable subraya de manera importante, la esencial subsidiariedad del ejercicio de la representación por los padres, que debe evolucionar de la sustitución de la iniciativa en los primeros años, a la mera autorización y consejo conforme el menor adquiere edad y madurez.

Entendiendo por administración, al conjunto de actos que se dedican al cuidado y a la conservación de un conjunto de bienes de cualquier naturaleza, sea estos privados o públicos, con el claro objetivo de mantenerlos en estado satisfactorio para el cumplimiento de su destino².

La atribución de la administración a los padres, significa que el hijo durante la menor edad carece de la tenencia efectiva de los bienes, de la iniciativa de crecimiento y sostenimiento económico, respecto de los mismos, así como de su uso y sus frutos, mismo que aprovecha solo indirectamente como parte del patrimonio familiar.

Se debe sostener la capacidad general del menor dentro de un ámbito limitado y variable según sus aptitudes naturales, sosteniendo la validez de los actos usuales que realiza el menor, en función de su edad.

La administración según se ha analizado, se debe basar en la distinción entre los actos de administración ordinaria y los actos de administración urgentes, que pueden realizar indistintamente cualquiera de los cónyuges, aun cuando la actuación debe ser conjunta siempre que la patria potestad sea ejercida por ambos cónyuges.

Dicha representación y administración, se dará por mutuo acuerdo de los padres, y deberá ser informado a un juez competente en el ramo, en el entendido que al adquirir un menor bienes por algún método jurídico o por producto de su trabajo para que dicha representación tenga la validez necesaria para el buen desarrollo de sus actividades, y no hay que perder de vista que en todas las decisiones que se tomen en los negocios, el que este a cargo de dicha representación deberá requerir del consentimiento de su cónyuge para un mejor desenvolvimiento de tal actividad.

² DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, VOLUMEN 1, EDGAR BAQUEIRO ROJAS, EDITORIAL OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2003

Ahora bien, al hablar de bienes que los menores pueden adquirir, estamos frente a dos clasificaciones, de acuerdo con el artículo 428 del Código Civil, refiere que estos bienes serán los que obtengan provenientes de su trabajo y los que pueda adquirir por algún otro título, pudiendo ser por herencia, legado, por donación, que a su vez se dividirán en bienes de primera y segunda clase, en razón de la importancia y la forma en que tengan que realizarse las actividades para llevar tanto la administración y como la representación a buen ejercicio.

En los bienes que sean adquiridos como resultado de su trabajo, y al estar hablando de que los menores trabajan formalmente a partir de los 16 años, tendrán la plena disposición de sus frutos, en el entendido de que aun cuando no están emancipados, son en cierta forma independientes para decidir que actividades realizan con esos frutos, siempre y cuando no se vea afectada con tal situación su esfera jurídica, psicológica y emocional de este o estos menores, que deberán ser observados en todo momento por quien ejerza la patria potestad, mediante una vigilancia constante de sus actos.

En los bienes que se adquieran como resultado de una herencia, un legado o una donación, donde ya se trata de la propiedad y usufructo, quien ejerza la patria potestad además de cumplir con sus funciones de administración y representación, tendrá derecho a la mitad del usufructo, toda vez que la propiedad la tendrá inherentemente el menor que haya adquirido dicho bien por alguna de las razones antes mencionadas, sin que pueda haber algún menoscabo de sus derechos por no hacerse cargo de la administración y representación de sus bienes en tanto no tenga capacidad y personalidad jurídica para realizar tal función.

Los padres o quien ejerza la patria potestad, y en su caso, quien este a cargo de dicha administración, pueden renunciar a la parte que les corresponde y esta situación hecha a favor del menor propietario se considera como una donación, así mismo todas aquellas situaciones accesorias que surjan antes de que se lleve a cabo el cargo administración y representación, pertenecerán al menor que ostente la propiedad.

Dentro de la administración y representación, quien este llevando a cabo tal función, como parte del ejercicio derivado de la patria potestad, deberá sujetarse a las normas referentes al usufructo y deberán respetar las limitantes en el sentido de no tomarse mas atribuciones que las que la ley les permite, además de que no pueden vender, ni gravar el o los bienes que

estén en su encargo, sino solamente bajo un estado de necesidad urgente o evidente beneficio a favor del menor que tiene la propiedad, situación que se tiene que hacer del conocimiento del juez que conoció del nombramiento del administrador en funciones .

Puede suceder en algunos casos, que el mismo menor tenga la administración de sus bienes, ya sea por que haya adquirido capacidad jurídica para actuar en defensa de los mismos o por voluntad del padre o quien ejerza la patria potestad y por tal situación se le considerara como emancipado, mas sin embargo tendrá restricciones para enajenar, gravar o hipotecar esos bienes, en razón de que puede verse expuesto a situaciones que comprometan la estabilidad del bien que se encuentre bajo su administración.

En el ejercicio de tal actividad, el que la ejerza como representante y administrador de los bienes de su hijo, tiene muchas limitantes, en el sentido de tomarse atribuciones que no les correspondan en cuanto a los bienes, sin una previa autorización del menor que legítimamente tenga el derecho para decidir sobre el destino y el aprovechamiento de sus bienes o por la debida autorización que brinde una autoridad competente que conozca de la administración con la finalidad de salvaguardar los intereses primordiales del menor.

En cuanto al usufructo que se concede a las personas que ejercen la patria potestad y la administración de los bienes de sus hijos termina por la perdida de la patria potestad o por renuncia de estos al cargo, cuando por alguna causa que salga de su alcance legal y social dicha representación y administración.

Quien este a cargo de la administración de los bienes de un menor en el ejercicio de la patria potestad, tiene la obligación de dar cuentas, con la finalidad de que sus bienes no se derrochen o disminuyan por un mal control de administración y posiblemente por la aparición de intereses opuestos al beneficio de los menores, y en tal sentido produzca un detrimento en los bienes que pudieran conservarse en buen estado para cuando el menor, se encuentre en aptitud de disponer conforme a la ley de sus bienes que le serán restituidos en su totalidad por quien haya tenido la administración en su poder, durante la patria potestad

Es una realidad, que hoy en día, son muy aislados los casos en que los bienes que adquiere un menor, sean por el producto de su trabajo o por otra causa, y por ende se dé la función de administrador por alguno de sus ascendientes, en virtud de que actualmente el

menor se ha convertido en un aportador mas en el ramo económico del ámbito familiar y por dicha situación, se emancipa anticipadamente ó hasta que conforma una nueva familia, así mismo los bienes muebles o inmuebles que puede obtener, forman parte del patrimonio familiar en el cual se ha desarrollado.

Es por ello, que la misma legislación al referirse a los efectos de la patria potestad con relación a los bienes de los hijos, se manifiesta en el sentido de organizar tal actividad como un modelo empresarial en el que se tengan que rendir cuentas obtener porcentajes bajo limitantes y devolver dicha administración en el momento en que el menor ya emancipado se encuentre en posibilidades de dirigir el destino de lo que legalmente le corresponda

Parte importante, aunque secundaria; es la que se refiere a este apartado, ya que muchos de los intereses que puedan tener los padres respecto de los hijos, derivan de intereses económicos, suponiendo sin conceder que así sea siempre, razón por la cual existen lineamientos que limitan la actividad regulando las funciones y atribuciones de estos para con sus hijos y el respeto a sus bienes.

2.3 DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

Es en este apartado, es donde se encuentra el más importante análisis de las causas por las cuales se puede perder la patria potestad y mas sin embargo como veremos durante el desarrollo del presente, son tomadas en cuenta muy pocas veces, en el sentido de defensa de los menores que se encuentran sujetos a la patria potestad, sino que surgen derivados de una condición jurídica de los cónyuges y es por ello que al no tener preponderancia en los asuntos en lo que salen a relucir no son tomados en cuenta mas que de forma administrativa.

Hago entender con el anterior comentario, que existe una falta de interés por parte de quienes se encuentran en el ejercicio de la patria potestad, al encontrarse en un problema de intereses conyugales, donde anteponen sus intereses personales y patrimoniales, al respeto y estricto cuidado de los derechos de los menores que se encuentran bajo el mismo hogar conyugal donde se desencadenan estas.

De tal forma que el cuidado de los derechos de los menores que se encuentran sujetos a la patria potestad debe ser primordial, para los cónyuges, que por alguna circunstancia no puedan o no quieran seguir conviviendo en un mismo domicilio conyugal, cuando ese fuera el caso y por tal motivo se pusiera en juego, la estabilidad física, moral e intelectual del o los menores que de ellos hayan descendido, impidiendo con dicho accionar su desarrollo integral y apegado a los cánones sociales y culturales que pueda percibir de forma normal y conciente.

Pero lo anterior, no es mas que una causa primera que desencadena que posteriormente a los hechos que se susciten en un divorcio, alguno de los obligados a salvaguardar los intereses y los derechos de los hijos que hayan nacido de ese matrimonio, independientemente de la situación en que se haya determinado su guarda y custodia, la forma de ministrar los alimentos y las convivencias que tengan con ellos, incumplan con sus obligaciones alimentarias y mas todavía el descuido de los deberes que surgen de la patria potestad.

En tal sentido, se hacen acreedores a perder los derechos que le son otorgados por la patria potestad, en el sentido de que si bien es cierto que al existir una separación conyugal, por ese solo hecho se modifican todas las actividades tendientes a la relación que se deberá guardar con los hijos que se quedaran bajo la guarda y custodia de alguno de ellos, pero por tal motivo no exime a quien no goce de esta atribuciones, de cumplir con sus responsabilidad de cuidado y vigilancia continua sobre el comportamiento y desarrollo de sus hijos y por supuesto con la ministración de los alimentos ininterrumpida que haya quedado establecida en dicha separación a favor de el o los menores que tengan ese derecho por disposición de la ley.

En otro de los casos que aquí se busca esbozar, y quizás en la actualidad uno de los mas comunes y reiterados, es cuando alguno de los padres abandonare físicamente y de la misma forma incumpliére con sus obligaciones de ministrar los alimentos de forma reiterada por el término que nos maneja el código adjetivo y que por tal circunstancia al hacer caso omiso del cumplimiento de dichas prerrogativas que coadyuvan al desarrollo y formación adecuados para un menor.

Situaciones que nos conducen a la posibilidad de que quien se encuentre ejerciendo la guarda y custodia de un menor y de la misma forma este aportando todo lo necesario y lo mas básico para que este menor realice las actividades propias de su edad de forma sana, puede demandar de la otra persona que tenga derechos con los hijos, por la vía de la filiación civil, que en virtud de ese incumplimiento, pierda los derechos sobre la persona y consecuentemente sobre cualquier actividad que tenga que ver con ellos, de tal forma que quede insubsistente cualquier atribución que el obligado que incumpliere de forma reiterada, no tenga en adelante ninguna acción que reclame derechos que no haya merecido por el debido cumplimiento de sus obligaciones y deberes.

Por todo lo anterior, hemos de dirigir el presente proyecto en lo adelante, a analizar las causas que son suficientes para que se pierda el ejercicio de la patria potestad, mediante resolución judicial, poniendo especial atención en las causales IV y V, toda vez que de dichas fracciones se integra la necesidad de estudiar las razones jurídicas, sociales y sicológicas que se deberían tomar en cuenta para la debida procedencia de la perdida de este derecho que mas que derecho, debe ser considerado un deber que debe ser ejecutado y respetado en su totalidad a favor de los hijos que se encuentren bajo la patria potestad de los padres, aun cuando la guarda y custodia solo la mantenga uno de ellos de forma continua.

Conforme a lo anterior, el Código Civil para el distrito Federal, en sus articulo 444 nos hace mención de las causas por las cuales se puede perder la patria potestad por la vía legal, a petición de quien este ejerciendo de forma total dicha actividad y que por tal motivo, tenga el derecho de reclamar del otro obligado la perdida, en virtud de que las causas que sobrevengan a tal incumplimiento sean suficientes para poner en peligro el normal desarrollo físico, moral e intelectual de un menor.

Es una realidad que la base de este proyecto, se desprende de la fracción primera del artículo anteriormente mencionado, mismo que a la letra dice:

ARTÍCULO 444.- LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE POR RESOLUCIÓN JUDICIAL:³

³ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

I. CUANDO EL QUE LA EJERZA SEA CONDENADO EXPRESAMENTE A LA PÉRDIDA DE ESE DERECHO.

Desde el momento en que este artículo hace referencia que el ejercicio de la patria potestad se pierde por resolución judicial, estamos frente a una expresión tácita y expresa de que una vez que la autoridad competente declare en la resolución emitida, que se condena a la persona demandada a la pérdida de este derecho, es sabido que tal determinación abre un parteaguas en las relaciones que existieron entre los cónyuges y aquellos que de ellos descienden, puesto que pone barreras que protegen el interés primordial de un menor, tras una coacción legal, que reflejara tal actuación en virtud de las condiciones que hayan sido establecidas por parte de quien reclama la pérdida de tal derecho, con respecto del otro que contaba con tal atribución, siempre que sean bastantes y suficientes para poner en peligro la integridad física, moral e intelectual de un menor y con ello impidan su normal desarrollo y adaptación a la sociedad.

Situación que nos conduce a la aceptación de que en esta fracción, se encuentra la base para iniciar el trámite legal que dispone el procedimiento ordinario al respecto, y por lo tanto de ahí la derivación de las otras causales que analizaremos de forma tal que logremos encuadrar coherentemente la procedencia que estamos estudiando, sin más horizonte que la composición del estatus que se suscita en estos casos que son muy reales y que actualmente se encuentran a la orden del día en materia de divorcios y separaciones donde los perjudicados directos son los hijos, y por tal razón las autoridades como concededoras y ejecutoras de dichas determinaciones, deben tomar en cuenta la parte intrínseca del problema y no solamente la que corresponde a la materialidad.

II.- EN SU FRACCIÓN SEGUNDA, NOS MENCIONA QUE CONFORME AL ARTICULO 283 DEL MISMO ORDENAMIENTO, QUE SE REFIERE A LOS DIVORCIOS, QUE CUENTAN CON HIJOS, LA SENTENCIA QUE SEA EMITIDA Y QUE SE PRONUNCIE EN DEFINITIVA SE DEBERÁ ESTABLECER LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS, PARA LO CUAL EL JUEZ DE LO FAMILIAR CONOCEDOR, DEBERÁ RESOLVER TODO LO RELATIVO A LOS DERECHOS Y DEBERES INHERENTES AL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD, SU PERDIDA, SUSPENSIÓN, LIMITACIÓN O RECUPERACIÓN, SEGÚN SEA EL CASO.⁴

⁴ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

Es muy común, que en los casos de divorcio, sean estos voluntarios o necesarios, si existen hijos dentro del mismo, ellos sean los que de manera directa resientan los efectos de la separación de sus padres, entre esos cambios encontramos, la desorientación psicológica que les produce una decisión de esta magnitud, las convivencias y la forma en que tienen que adaptarse a la misma para con sus progenitores, así como la recepción de las aportaciones que les son otorgadas correspondientes a los alimentos y toda su composición.

En el artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, encontramos partes importantes que considero, debe resolverse de forma adecuada en una sentencia que determina la pérdida de la patria potestad, ya que hace mención que en la misma se establecerá en lo posible, el régimen de custodia y convivencia de los menores con sus progenitores.

Algo que hace ver a la pérdida de la patria potestad como algo temporal, se encuentra en el segundo párrafo del mismo artículo donde, refiriéndose a que, quien no posea la custodia de sus hijos después de siete años podrá demandarlo en el sentido de que dicha custodia les pertenezca a ambos padres por igual, siempre y cuando no exista un peligro inminente para los hijos y su normal desarrollo, con lo cual aun cuando otorga la posibilidad de recuperar derechos que habían sido restringidos con la sentencia decretada, pone en entredicho una decisión que tenía carácter de irrevocable, por salvaguardar los derechos más fundamentales de los menores al proteger su esfera jurídica, social y psicológica, por lo que encontrando serias deficiencias en tal disposición de ley, es necesario determinar la eficacia que un juicio de esta naturaleza debe revestir y las garantías que debe otorgar las cuales deben tener la calidad de absolutas.

Más sin embargo, el error más grande, no es el anteriormente mencionado, sino el ubicado en el siguiente párrafo, en el que menciona que **LA RECUPERACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD PROCEDERÁ ÚNICAMENTE EN AQUELLOS CASOS EN QUE POR CUESTIONES ALIMENTARIAS SE HAYA PERDIDO, SIEMPRE Y CUANDO SE ACREDITE QUE SE HA CUMPLIDO CON DICHA OBLIGACIÓN.**

Si estamos frente a una posición que mediante resolución determina que la patria potestad se perderá cuando se incumplieren con los deberes y obligaciones que se derivan de la relación entre padres e hijos, y sin la mas mínima concepción de ser inquisitivos en pensar que una vez que se haya perdido la patria potestad, no podrá recuperarse por ningún medio, resulta totalmente contradictorio e incongruente dicho párrafo al otorgar la posibilidad de hacer valer dichos derechos dejando pasar un tiempo y una vez que se cumpla con los alimentos, toda vez que en el momento que fueron requeridos, no fueron otorgados conforme a los lineamientos éticos de conducta, que consiguientemente se equipara al estado de abandono que referimos como premisa de incumplimiento en que alguno de los obligados coloca al o los menores que se encuentren bajo su resguardo y cuidado, y por tal motivo no es asequible que sea un pretexto el cumplimiento condicionado de las obligaciones alimentarias con la finalidad de recuperar derechos que había perdido mediante un proceso ordinario en que se ventilaron cada una de las situaciones que condujeron a tal solicitud al obligado que tenga la responsabilidad de sostener y guiar a sus hijos en todos los aspectos.

Además en el artículo 285 del mismo ordenamiento legal, se refiere que el padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

Y aquí es donde se deben precisar las posiciones que dieran preponderar al demandarse la pérdida, puesto que dicha acción, trae en sus consecuencias la irrevocable recuperación de un derecho que ya se perdió por incumplimiento y consiguientemente no puede ser devuelto, ya que se estaría solamente frente a una suspensión temporal del ejercicio de dicha actividad que ha causado un detrimento en el estatus del o los menores, mismo que no siempre debe interpretarse desde el ámbito económico, ya que no es lo único que colabora a un hijo se forme en una sociedad, consciente de sus actos y trabajando por superarse día a día, en un ambiente familiar apto y con la estabilidad emocional que se requiere para su sano desarrollo.

III.- EN LA FRACCIÓN TERCERA, AL REFERIRSE A LA VIOLENCIA QUE SE INFRINJA EN CONTRA DEL MENOR,⁵ y por principio de cuentas tenemos que establecer que la violencia no

solamente se ejerce de forma física, que además de provocar cicatrices corporales, crean en los hijos un temor y un resentimiento contra el progenitor que le infiere tal agresión, reflejando tal conducta con posterioridad en el entorno social en el que se desenvuelve, sino que también nos encontramos en la actualidad frente a un ejercicio inconsciente de violencia psicológica por parte de los padres en contra de los hijos al incidir en su conducta, sus palabras, sus actos y todas sus actividades al interior y al exterior del seno familiar y con cada uno de los integrantes de la familia, incluyendo al otro progenitor creando también en ellos un equivocado concepto de la adaptación social que le corresponde y la conducta que debe desarrollar en cada etapa de su vida.

De lo anterior se desprende, que la violencia que se ejerza en contra de los hijos que se encuentran bajo la patria potestad, es un acto que omite el respeto de su integridad física, emocional y económica, para encaminar de forma adecuada su integración a la sociedad, mas sin embargo en la parte final de la misma fracción encontramos un parte que contradice a dicha causal, en virtud de que menciona que la patria potestad podrá perderse por este medio, siempre y cuando tal violencia constituya una causa suficiente para su perdida y en tal sentido, es necesario establecer desde este momento que tipo de violencia se requiere para que proceda la perdida por este concepto, ya que la violencia, conlleva a un no respeto de los derechos mas fundamentales de un menor, como lo son el respeto a su integridad física, emocional y de libre esparcimiento entre otros, y sin ser sumisos en este trabajo, con respecto de los deberes de los hijos para con sus progenitores, consigo mismos y con relación a sus actividades que desarrollen en el ámbito educativo y en el nivel que cursen conforme a su edad y su capacidad intelectual, esos deberes antes mencionados deben estar por encima de cualquier otro interés, que transgreda la esfera en la que se desenvuelve un menor.

Razón por la cual considero que la violencia, no debe ser tratada en la forma que establece la parte final de la fracción en comento, toda vez que si se estuviera supeditado al cumplimiento forzoso de grados de ejecución de violencia en contra de los menores, se dejaría en estado de indefensión a aquellos menores que son maltratados esporádicamente

⁵ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

por sus progenitores como producto de estados de emoción violenta de estos y que fuesen un pretexto de intentar probar que la posible violencia que en ellos se despliega, no llega a límites que no puedan remediarse y el estado de derecho que debe imperar al interior de las relaciones familiares solamente sería un espejismo cuando sucedan estos acontecimientos, como consecuencia de la inaplicabilidad coherente de la fracción en comento.

Con lo anteriormente expuesto, sabemos que la tramitación, el estudio y la aplicación que se hace en la actualidad, respecto de estos asuntos concernientes a la patria potestad, o cualquier otro del orden familiar, carecen de una aplicación suficiente y bastante, que conlleven al cumplimiento de la verdadera esencia del derecho familiar, puesto que este, además de contener sus disposiciones de orden general, como se disponen en el Código Civil y de acuerdo al procedimiento ordinario del Código de Procedimientos Civiles, debe ocuparse en algún momento por analizar cuestiones más profundas o que desencadenan las causas reales que originaron los litigios referentes a la patria potestad, asimismo el estudio integral de las pruebas y los tiempos en los que se dan los hechos que generaron las conductas de los obligados con respecto de sus derechos, deberes y obligaciones para con sus hijos, sin dar a entender con tal comentario, una posición para la autoridad competente que se aleje o se desvíe de sus funciones de vigilancia sobre los intereses jurídicos de quien solicita sea aplicada la ley por los medios idóneos, cuando existe incumplimiento y desacato a las obligaciones, sino que se fusione con la actividad social que desarrollan los profesionistas en el ramo de los estudios socio- económicos y culturales de las personas que se encuentren inmersos en un litigio de esta naturaleza, con la finalidad de tener más elementos para emitir una sentencia que se funde en los preceptos de hechos y derecho que la ley dispone; y no solamente que los que otorgan las documentales que puedan ofrecerse y los testimonios que en algún momento se preparen para demostrar una posición que posiblemente solo intente hacer caer en un error de criterio al juzgador que desvíen su determinación influido por cuestiones que fueron preparadas para no perder un derecho y seguir en los parámetros de la ilegalidad, más sin embargo este breve comentario a la aplicación de la ley en un procedimiento, será analizado más adelante en el capítulo inmediato posterior, donde además de establecer los parámetros que el código procedimental dispone, expondremos la posibilidad de retomar otras perspectivas que coadyuven a una mejor resolución de los asuntos concernientes a la demanda de pérdida de patria potestad.

Ahora bien, siguiendo con el estudio del presente capítulo, toca el estudio a la fracción IV del artículo multicitado, mismo que a letra dice:

IV. POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA POR MÁS DE 90 DÍAS, SIN CAUSA JUSTIFICADA;⁶

Este es una de las causales mas interesantes que se presentan actualmente en un gran numero de demandas, respecto de la perdida de la patria potestad, en virtud de que la situación actual a nivel social, cultural y económico por la que atraviesa el país y que se resiente al interior de las familias, ocasionando su desintegración, la perdida de los valores y fundamentalmente el incumplimiento de las obligaciones alimentarias con los hijos, mas sin embargo, lo anterior no debe ser pretexto para ninguno de los obligados, toda vez que los alimentos son primordiales para el desarrollo de los hijos y no pueden ser objeto de ningún pretexto que omita su cumplimiento y el otorgamiento que dentro de las posibilidades de quien los otorga y la necesidad de quien los reciba, deberá de satisfacer lo mas básico en materia de un sano crecimiento físico, emocional, intelectual y social de los menores.

Si bien es cierto, que los alimentos ya fueron establecidos en el capítulo anterior, hemos de reafirmar que los alimentos comprenden, además de la comida que reciban los menores y que contribuya a la salud, el vestido que otorgue una personalidad suficiente que no tenga que sobrepasar necesariamente las posibilidades de quien los otorga y colabore en su autoestima, además la habitación, es decir, una casa que cuente por lo menos con los servicios mas básicos y con el estado de salubridad necesario para que los hijos puedan desenvolverse de manera adecuada en un ambiente familiar con un espacio en el cual pueda llevar a cabo sus actividades personales, y las derivadas del nivel de educación que curse.

Con lo anterior, no se trata de poner de manifiesto la exigencia, de que la habitación que le sea proporcionada a un menor tenga que cumplir con la exigencia de los estándares de salubridad y comodidad que deban ofrecer los progenitores a los hijos, sino que se trata de establecer que esta habitación que le sea otorgada a los menores, puedan tener por los menos lo mas básico y necesario para que estos encuentren en su seno familiar la armonía que proporciona el orden y por consiguiente la estabilidad de integración y pleno conocimiento de lo mas fundamental para un menor.

⁶ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

Así también es importante señalar, que la atención médica y hospitalaria en caso de que sea necesario recurrir a estas instancias médicas, debe salvaguardar la salud del o los menores cuando se vea afectada por razón de enfermedades que deban ser tratadas por especialistas en el área de la medicina, haciendo la anterior proporción, a la medida de las posibilidades de quien otorgue la seguridad social en materia médica.

Hablando de la educación que deben recibir los menores, nos referimos en primer término, a la formación escolástica que se da en las instituciones especializadas de gobierno o de la iniciativa privada, de acuerdo a la edad y a la capacidad intelectual de un menor, que le de herramientas para lograr un mejor futuro profesional para él y para la familia que en algún momento decida integrar, que por supuesto debe ser proporcionada en la medida y la posibilidad de quien la otorga y la necesidad y capacidad de quien la recibe, aun cuando no es pretexto la falta de recursos económicos y culturales para disminuir el derecho a un menor para seguir con sus estudios, cuando su potencialidad intelectual le permita seguir adelante en su formación académica, sea esta a nivel básico o profesional.

Razón por la cual el que proporciona los alimentos en materia de educación, se debe tener en cuenta que un menor requiere de forma natural de la oportunidad de alcanzar la educación académica suficiente y bastante para integrarse de manera adecuada a una sociedad cada vez más competitiva en el ámbito laboral y tecnológico, que le ceda el paso al avance cultural, emocional y social que requiere todo individuo para desplegar sus aptitudes y actitudes.

Es necesario establecer como comentario, que la educación en la familia se puede catalogar con el término **cultural**, en virtud de que se proporciona a los menores al interior del seno familiar y debe cumplir con los lineamientos de dignidad y respeto para su persona, de comunicación continua en lo que respecta a temas que vaya conociendo y que puedan influir en su conducta y su trato con las personas que se relacione, para que en todo momento, de acuerdo a su capacidad, tenga los elementos más básicos para integrarse de forma correcta y sobresaliente, que refleje el esfuerzo y la personalidad de los progenitores por hacer de la patria potestad, una vigilancia continua, bajo un poder de mando y corrección ejercido de forma conciente y encaminada al objetivo de hacer de él o los menores que se encuentren bajo su guarda, hombres honestos, sencillos y capaces de desenvolverse en cualquier actividad social, cultural, bajo un rango de inteligencia en beneficio de él mismo.

En efecto, los niños deben ser educados en la libertad y para la libertad, y los progenitores tienen el compromiso social de enseñarles los valores humanos, éticos y morales necesarios para su formación integral, sin limitarlos a la simple instrucción o enseñanza de materias técnicas o científicas, sin incluir la ética y los conocimientos humanísticos que enaltecen a la persona, fomentar en la educación el reconocimiento a la dignidad e igualdad de todo individuo en cuanto a su naturaleza y por lo mismo enseñar a los educandos que toda persona merece el mismo respeto a su dignidad, únicamente por medio de la educación integral se podrá combatir frontalmente las causas de discriminación.

Continuamente, una vez que los elementos que cubren el concepto de alimentos, ya fueron mencionados, y a sabiendas que estos no son específicamente cantidades líquidas que traten de solventar solo las necesidades económicas de un menor, podemos encontrar una base para entender que la obligación alimentaria, comprende mucho más que solo dinero en efectivo y que su incumplimiento genera, además de un detrimento en las necesidades de sostenimiento de un menor, un estado de abandono, y descuido a la obligación de uno o de ambos progenitores, respecto de sus hijos.

Estas obligaciones consideradas actualmente con el carácter meramente patrimonial son, de acuerdo al estudio de los alimentos y la familia y en razón de la necesidad de los hijos menores que se encuentran en el interior de los senos familiares, indispensables y obligatorios, ya que otorgan la posibilidad de que los segundos tengan seguridad de desarrollarse saludablemente y por consiguiente en la salud física, encontrarán la salud intelectual, y moral.

Es por ello que al hacer uso de esta causal en el terreno práctico, se acartonan las decisiones de los órganos jurisdiccionales competentes, poniendo de manifiesto que la necesidad por la materialidad, ha ido más allá del estudio de las causas que pueden ocasionar un real problema en el desarrollo de los hijos menores de edad, muy independientemente de la debida suministración de los alimentos o la responsabilidad creada por la coercibilidad de una determinación judicial que la haga obligatoria.

V. POR EL ABANDONO QUE EL PADRE O LA MADRE HICIEREN DE LOS HIJOS POR MÁS DE TRES MESES, SIN CAUSA JUSTIFICADA.⁷

Hemos llegado a la parte que motiva el presente trabajo de forma sustancial, toda vez que a diferencia de la anterior fracción, misma que es totalmente clara y objetiva, al señalar que la falta de ministración alimentaría, por el termino fijado por la ley, dará lugar al ejercicio del derecho de demandar la perdida de la patria potestad y que tal circunstancia sea consecuentemente procedente, por el incumplimiento de la obligación de quien tiene a su cargo la patria potestad, a favor y beneficie del o los menores que se encuentren bajo sus legal custodia y en su seno familiar.

Como se ha comentado anteriormente, al tratarse de deberes que surgen de forma natural, es decir de la voluntad interna del hombre, y que solo encuentran su realización en la actuación que de acuerdo al criterio de cada ser humano cumplan con sus objetivos, sean estos buenos o malos, para consiguientemente convertirse en obligaciones contraídas por resultado de un entroncamiento consanguíneo, y que lógicamente traen aparejados derechos, por el efecto de reciprocidad entre uno y otro, es necesario con el claro objetivo de dejar en claro desde este momento, que lo que se esta controvirtiendo en la actual problemática, son los deberes no patrimoniales que tienen los progenitores de cumplir con el ejercicio de la patria potestad de forma completa y correcta, para coadyuvar al sano desarrollo de el o los menores que hayan descendido de estos de forma directa o en su defecto y como caso aislado del menor que se encuentre sujeto al dicho ejercicio, por quien legalmente este facultado para ello.

La causal a que se hace mención en la presente fracción, es muy clara en mencionar sobre el abandono de los hijos, que el padre o la madre hicieren por mas de tres meses, y en una interpretación lógica y congruente, el abandono físico que los padres hicieren de los hijos, es la total ausencia física del obligado producido por un acto de indiferencia hacia la persona de los hijos o de una omisión voluntaria al desconocer sus deberes y obligaciones.

⁷ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

Es menester establecer en este apartado, aunque no es decisivo y usual, que el abandono al que nos referimos, puede darse cuando los padres se encuentran en el mismo domicilio conyugal que los hijos y que debido a la indiferencia o la ignorancia descuidan los deberes mas fundamentales para la educación de sus hijos, inmiscuidos en las labores económicas que les brinda seguridad y les hace creer que cumpliendo cabalmente con sus aportaciones económicas para el sostenimiento de los intereses familiares, es bastante y suficiente para tener por cumplidas sus tareas al servicio de la familia.

De esta manera, los menores entran en confusión interna, que reflejan exteriormente en conductas equivocadas y no realistas, sobre la forma de ver a la sociedad, verse a si mismos por encima o por debajo de los demás, en ámbitos económicos, intelectuales, morales y físicos, que sin duda estarán afectando todas y cada una de las esferas de relación en las que el menor se desenvuelva.

Ahora bien, del abandono físico o la total ausencia por parte de alguno de los progenitores o por ambos en su caso, es el argumento social que nos compete para demandar la procedencia de la pérdida de este derecho de patria potestad, en vinculación con el conocimiento del ámbito social y jurídico que nos ocupa, de los cuales se vislumbra para este efecto, que el obligado incumple a sus deberes como progenitor y a sus obligaciones como responsable del debido desarrollo de un menor, descuidando con tales omisiones, la educación, las conductas, la comunicación y la formación personal o profesional a que pueda aspirar un menor que se encuentra dentro de la familia.

Este abandono por parte de alguno o de ambos de los progenitores, en perjuicio del ó sus hijos, se desencadena en el no cumplimiento de los deberes o abandono de estos, mismos ponen en peligro la integridad física, la salud emocional y moral del menor, entre otros daños, ocasionados por la negligencia de quien esta obligado a cumplir con sus deberes patrimoniales y no patrimoniales para con sus hijos, definiendo tal negligencia como “ el descuido, la falta de cuidado o la falta de aplicación de un acto a favor de lograr un fin benéfico”⁸; lo que significa que dicha negligencia por el tiempo que marca la ley par tal efecto puede provocar serios problemas en la salud y el desarrollo de los menores, ya que los deberes son más que la aportación de recursos económicos, ya que como se ha comentado,

⁸ *DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, XXII EDICION, MADRID ESPAÑA, ESPASA 2001*

la educación que recibe el hijo menor en su casa que le sirva de buen ejemplo, la enseñanza de las buenas costumbres contribuyen significativamente a la formación de un ser humano con raíces fuertes y valores morales íntegros para consigo mismo y para con los demás.

Es por ello que esta causal es suficiente y bastante, de acuerdo al daño que ocasiona en los hijos, la ausencia de uno ó de los progenitores, ya que pueden generar daños y traumas que repercutan en su mentalidad y avance intelectual, por lo cual debe ser tomada en cuenta en su interpretación mas intrínseca conforme lo dispone la ley aplicable y debe tener acción por si misma, no dependiendo de otra, como es el caso de la fracción anterior.

Sabemos que en la actualidad nuestra sociedad, ha sufrido un detrimento de valores sociales y morales individuales en lo que a la familia y su debida integración se refiere, razón por la cual no es difícil tener a la vista numerosas demandas de pensión alimenticia y de pérdida de patria potestad por la misma circunstancia de falta de ministracion alimentaría, y es un hecho que también esa falta de valores que no se tienen son adolecidos desde el seno familiar, puesto que la crisis económica del país, ha hecho olvidar que las cuestiones importantes al frente de un grupo familiar que se integra a la sociedad surgen y se inician en un buen ejercicio de la patria potestad y el debido cumplimiento de los deberes, las obligaciones y el ejercicio de sus derechos de forma correcta, mesurada y alejada del abuso del poder de corrección, que también se deriva de dicho ejercicio.

Posteriormente, en el desarrollo de este trabajo se medirá el peso jurídico de la fracción anterior y la actual, con la finalidad de dejar en claro que ambas son procedentes y que pueden ser utilizadas de forma indistinta e independiente, sin depender de una acción principal que las sujete a un estudio subjetivo y secundario, por lo que portal circunstancia debe ser analizadas por el órgano jurisdiccional con toda prudencia y preservando el cuidado de los intereses de los menores por encima de los derechos de los padres.

Y con tal esfuerzo por crear una conciencia teórica y práctica de apreciación de la ley, por parte de los órganos jurisdiccionales y la capacidad de quien invoca a ley en representación de un menor y su derecho al respeto a su persona, es que se hace uso se analizaran dichas causales en el capítulo respectivo conforme a la ley, y la practica jurídica en los juicios donde se hacen valer dichos derechos.

VI. CUANDO EL QUE LA EJERZA HUBIERA COMETIDO CONTRA LA PERSONA O BIENES DE LOS HIJOS, UN DELITO DOLOSO, POR EL CUAL HAYA SIDO CONDENADO POR SENTENCIA EJECUTORIADA.⁹

La comisión de delitos por su sola apreciación jurídica, suspende derechos civiles y políticos a quien incurre en la comisión de algún ilícito marcado por la ley aplicable como conducta antisocial, y generan consecuencias en todos los ámbitos de actuación de quien se ve inmiscuido en un problema de carácter penal, toda vez que se le considera por la sociedad como un individuo peligroso que ha recibido una pena privativa de la libertad por resultar responsable de la conducta que se le impute.

Para el efecto de estudio de la fracción que ahora nos compete en materia de patria potestad, es necesario establecer también, que un delito doloso, es aquel que se deriva de una conducta del la cual el sujeto activo, tiene el pleno conocimiento del alcance legal y social que ocasiona la actividad que realiza y no obstante ello, la lleva a cabo logrando un fin ya conocido en perjuicio de alguien mas.

En este caso, este sujeto activo, ejerce la patria potestad en beneficio de un hijo menor, tendrá la obligación de respetar la integridad física y patrimonial de quien este en su encargo, y por tal razón deberá llevar a cabo acciones que tiendan a mejorar la situación personal y patrimonial que le haya sido encomendada.

Ahora bien, hoy en día, el maltrato y la violencia intrafamiliar, comprometen la salud y la seguridad de los hijos, afectando sus esferas físicas y emocionales, bajo el hecho de que la ignorancia cultural al interior de las familias y el mal entendido poder de corrección sobre los hijos, permite, fomenta y contempla dicha corrección a los hijos a través de castigo físicos y morales, mediante regaños y agresiones físicas y verbales de todo tipo.

Y en virtud de lo anterior, es que esta disposición da la pauta para que se determine por la vía civil, la pérdida de este ejercicio, por malentender tales atribuciones de los progenitores en perjuicio de sus hijos que se convierten en abusos, que den paso a la pérdida del ejercicio de la patria potestad, por la carencia de valores sociales y morales por parte del obligado en perjuicio de su o sus menores hijos.

⁹ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

Con relación a la comisión de algún ilícito en contra de los bienes de los hijos menores, se toman como antecedente, los efectos de la patria potestad en relación con los bienes de los hijos, donde los progenitores fungen como representantes legales o administradores, y bajo tal circunstancia puede aprovechar de forma ilícita su obligación y consecuentemente conseguir lucros indebidos ó serios detrimentos en el patrimonio de estos menores.

Bajo tal representación y/o administración de bienes, se puede dar casos en que los progenitores hacen mal uso de dichos bienes que no les corresponden, es como se hacen acreedores a la perdida de tal actividad, sopena de la responsabilidad de orden penal en que incurran por tal efecto.

Una vez que sea debidamente probada la comisión de tal conducta, mediante sentencia ejecutoriada, en perjuicio de la persona o los bienes de los hijos, es procedente demandar la perdida de este derecho, por considerar que tal relación, pone en serio peligro la integridad y la estabilidad económica futura o actual de un hijo, generando problemas en el desarrollo normal de los hijos.

VII. CUANDO EL QUE LA EJERZA SEA CONDENADO DOS O MÁS VECES POR DELITOS

GRAVES.¹⁰

Quien ejerce la patria potestad, esta obligado a observar una conducta aunque sea austera, que sirva de ejemplo a los hijos, y en relación con la fracción anterior, donde se hace referencia a la comisión de conductas ilícitas consideradas como delitos por la ley penal aplicable, se aumenta la afectación de las esferas sociales y morales de los hijos, cuando el que la ejerce ha sido condenado en mas de dos ocasiones por la comisión de delitos graves.

En este sentido, la conducta reiterada de uno o ambos progenitores en la comisión de delitos, crea en los hijos menores conductas antisociales y contrarias a su normal desarrollo físico, intelectual y emocional, generando delincuentes futuros potencialmente peligroso y sin temores a las actividades delictivas, convirtiendo en un peligro para la sociedad.

¹⁰ *IBIDEM (7) PÁG. 15*

Es una realidad que actualmente las estadísticas en materia de ilícitos cometidos por menores de edad, se derivan por un mal ejercicio de la patria potestad, derivado de un desconocimiento de deberes, o por causa de la indiferencia de los padres, quienes posiblemente también sean delincuentes habituales, que instruyen esa cultura a sus hijos, bajo la necesidad de satisfacer intereses básicos en el seno familiar, que sin duda no es excusa para tal actividad.

Por lo anterior, quien cumpla con el debido ejercicio de esta actividad fundamental para los hijos, puede ejercitar la acción de demandar la pérdida de este derecho tendiente a salvaguardar de los malos ejemplos a sus hijos, en contra de quien la ejerza de manera conjunta, por considerar la puesta en peligro de los intereses fundamentales que la patria potestad menciona en favor de los hijos.

El ejemplo que los padres den a sus hijos debe ir de la mano con una conducta apegada al derecho y de respeto de los derechos de los demás, por lo tanto que ya ha sido condenado dos o más veces por la comisión de algún ilícito sancionado por la ley penal, no puede estar capacitado, ni autorizado para ejercer de forma correcta la patria potestad.

2.5 DE LA LIMITACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

Al respecto de este apartado, es prudente hacer mención desde este momento, que el ejercicio de la patria potestad como debe y como obligación es totalmente independiente de las causas que originan los divorcios o las separaciones de los progenitores, puesto que se derivan de actos inherentes al derecho de los menores.

La limitación de derechos, llega ser entendida, como una restricción de los mismos sobre la situación que los progenitores en relación con sus hijos, mas sin embargo, la ley es muy objetiva al señalar que solo se verán disminuidas tales atribuciones, en el entendido de todas las actividades que se realizaban tomaran un sentido diferente al que llevaban antes de una separación.

Es muy común, que en la tramitación de los divorcios sean estos voluntarios o necesarios, si hubiere hijos procreados durante el matrimonio, se establecerán las formas necesarias para que los padres cumplan con sus obligaciones para con sus hijos, sin importar la causa por la que se separan y entre sus pretensiones se encuentran los hijos, en lo referente a su guarda y custodia, a las convivencias que tengan con ellos, así como a contribuir con los alimentos, para que estos tengan un desarrollo normal.

Tal limitación, se vera en reflejada en la forma en que se pueda convenir por parte de estos, lo que pudiera ser mejor para el desarrollo de los hijos que tuvieran en común, de tal manera que los derechos quedan restringidos en cierta forma, en cuanto a quien tenga la capacidad para conservar la guarda de los hijos, la convivencia que tenga lugar entre los progenitores y sus hijos, así como el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias.

Así también, se prevé que cuando los progenitores, una vez que se hayan separado por voluntad o por los medios legales, contraen nupcias con otra persona serán limitados, mas no restringidos de sus derechos y por su puesto no eximidos de sus obligaciones para con sus hijos, conservando la relación con estos de la misma forma en que haya sido pactada en el convenio de los progenitores, hasta antes de realizar tal acto personal.

El ejercicio de la patria potestad seguido de la separación, hace conservar las obligaciones y los derechos de los padres para con sus hijos, pero en cuanto a los deberes naturales de formación personal, no son cumplimentados de forma correcta, toda vez que dicha separación, impide realizar el ejercicio continuamente, por lo que el crecimiento inadaptado de los hijos que habitan con padres separados, es un problema constante en la educación y los de estos.

Es aceptable que los progenitores tras un divorcio o una separación conyugal, tengan la oportunidad de contraer una nueva relación, mas tal situación se ha convertido en un problema en la educación y la formación personal de los hijos de estos, puesto que son quienes reciben toda la información equivocada sobre la integración familiar y su funcionamiento, creando en ellos complejos y afectaciones psico – emocionales, que impactan en su formación personal y su entendimiento sobre la familia y sus valores.

2.6 DE LA TERMINACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

Para dar conclusión a este capítulo analizaremos concretamente, los supuestos en que el ejercicio de esta actividad termina, iniciando en lo referente a la muerte de quien ejerce la patria potestad, donde es conveniente precisar que tal acontecimiento natural y humano, es considerado por lógica, un motivo suficiente para dar por terminadas las obligaciones y los deberes y los derechos entre la partes materia de tal relación, toda vez que si que uno de los progenitores fallezca, el otro tendrá por consecuencia que ejercer tal actividad en favor de sus hijos, en el debido cumplimiento de sus obligaciones, deberes y por ende el goce de sus derechos para con estos, con la finalidad de otorgarles un sano desarrollo de acuerdo a sus posibilidades.

En el caso de que ambos progenitores faltaren, y existiere un tercero que en su generalidad, pueden ser los hermanos, o los parientes hasta el cuarto grado, en beneficio de los menores que hayan quedado sin protección de sus progenitores, podrá hacerla valer por la vía judicial, siempre y cuando demuestre capacidad y aptitud para cumplir con todas sus obligaciones y deberes, indispensables para la formación personal y educativa de un menor.

En caso de que no se diere ninguno de los supuestos anteriores, puede en su caso una persona ajena a toda la relación familiar del menor, solicitar le sea reconocida la capacidad para ejercer la patria potestad, sujetando a las mismas condiciones de demostrar que es apto para el cumplimiento de dicha actividad.

La emancipación del menor, se puede dar bajo dos circunstancias similares en sus efectos, es decir, cuando este contrae matrimonio y cuando alcanza la mayoría de edad y es regulada en los artículos 641 al 645, del Código Civil, es muy concreto al mencionar que la emancipación de el hijo durante la minoría de edad, que contrae matrimonio produce todos los efectos de este, aun cuando tal matrimonio se disuelva el hijo no volverá a recaer en el ejercicio de la patria potestad, aunado al hecho de que es libre para administrar sus bienes, excepto al tratar de enajenar gravar o hipotecar bienes donde requiere de autorización judicial y la asistencia de un tutor para su representación en los negocios judiciales.

Cuando el hijo cumple la mayoría de edad, de acuerdo a los artículos 646 y 647 del Código Civil vigente, es decir los 18 años, dispone libremente de su persona y sus bienes y se tiene por entendido que termina por parte de quien ejerza tal actividad, cualquier obligación o deber, sin embargo si este se encuentra estudiando en nivel superior, el que ejerza la patria potestad esta obligado a aportar lo necesario para que el hijo siga teniendo preparación académica.

La adopción de acuerdo a nuestra legislación local, se considera plena y el menor que es adoptado tiene los mismos derechos de que goza el hijo consanguíneo, así mismo el que lo adopta contrae las obligaciones, deberes y derechos que tal acto jurídico le otorgan, y en el supuesto de que alguien otorgue en adopción a su hijo a otra persona, pierde todos los derechos y prerrogativas sobre la persona y los bienes que pueda obtener este y acaban todas sus posibilidades de ejercer algún acto a favor o en beneficio del hijo que dio en adopción, y en por ultimo se señala de forma similar el hecho de que una persona entrega a su menor hijo a una Institución Publica o Privada de Asistencia Social, con el fin de que este sea adoptado por alguien mas, pierde todas las prerrogativas que la patria potestad le otorga y la Institución la capacidad para realizar los actos tendientes a la posible adopción del menor.

Es de mencionar, a manera de comentario que todo lo que se ha vertido desde la perdida de la patria potestad, así como los supuestos en que se limita y se termina dicho ejercicio, transcriben de forma muy clara, que el derecho de los hijos debe ser respetado por los padres, toda vez que ellos mismos aceptaron de forma voluntaria en un inicio, las obligaciones que sobrevenían a la procreación, y que todas los acontecimientos que se sucedan entre los cónyuges, no deben afectar la esfera jurídica, social y moral de los hijos.

CAPITULO 3

PROCEDIMIENTO ORDINARIO PARA DEMANDAR LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

3.1 EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO

3.1.1 DEMANDA

Para iniciar este capítulo, debemos tener claro que la demanda, es el acto procesal, por el cual una persona, ejercita una acción en contra de otra y pone en actividad a los órganos jurisdiccionales competentes, con la finalidad de dirimir la controversia presentada.

Para entender en particular el tema desarrollado en esta tesis, es indispensable conocer la forma en la que se va a discernir sobre si la falta de atención, educación, corrección y afecto bastan para perder la patria potestad de un menor, aun cuando sean plenamente satisfechos las obligaciones alimentarias del padre, es decir, necesitamos saber por que la aplicación de la ley en congruencia con la fracción V del artículo 444 del Código Civil para el D. F. que otorga dicha perdida por el abandono que le padre haga de su hijo por mas de tres meses sea suficiente para decretar la perdida referida, por eso merece capítulo especial el proceso que debe de llevar el juicio que condene a la perdida de la patria potestad, y que contrario a la especialización de la ley con respecto a lo familiar, sigue siendo un juicio ordinario civil y no una controversia de orden familiar, aun cuando un juzgado de lo familiar, tenga jurisdicción para tales efectos.

Es de hacer mención que en este capítulo, eminentemente apegado a la práctica, se dan los lineamientos que se requieren el procedimiento civil para demandar la pérdida de la patria potestad por el incumplimiento de los deberes a que se refieren en las fracciones principales del presente trabajo, lo anterior en atención a que considero que el problema en este tipo de controversias, no encuentran sus tropiezos en el área practica, sino que los tropiezos en el área social y humanística del derecho ha provocado que las disposiciones que rigen el procedimiento que se establece, carezca de fuerza y su alcance legal, quede muy distante en sus determinaciones de lo que representa otorgar a cada quien lo que le corresponde, de acuerdo a sus actos y conductas.

Es entonces que, el no respetar los derechos de los hijos, anteponiendo los derechos que reclaman los padres, provocado por una falta de sensibilidad, coloca a los menores en estado de indefensión, carentes de derecho, ante una sociedad cada vez mas preocupada por sus intereses materiales, que por el progreso de su sociedad primaria, la familia conformada por todos los que la integran y el avance de cada uno de sus miembros en todos sentidos.

Recordamos el artículo y las dos fracciones que dieron origen a la presente tesis:

“ARTÍCULO 444.-

LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE POR RESOLUCIÓN JUDICIAL:

I.

IV. EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA POR MÁS DE 90 DÍAS, SIN CAUSA JUSTIFICADA;

V. POR EL ABANDONO QUE EL PADRE O LA MADRE HICIEREN DE LOS HIJOS POR MÁS DE TRES MESES, SIN CAUSA JUSTIFICADA; ¹

VI.”

También recordemos y entremos en materia procesal para desarrollar el presente capítulo y recurrimos para justificar en forma legal la acción y la vía del juicio ordinario civil para todo litigio relacionado con la pérdida de la patria potestad y tomamos como referencia los artículos 942 en relación con artículo 255 ambos del Código civil para el D. F. que como inicio del TITULO SEXTO, que contiene el Juicio Ordinario aplicable y que entre otras cosas señalan:

“ARTÍCULO 942.-

NO SE REQUIEREN FORMALIDADES ESPECIALES PARA ACUDIR ANTE EL JUEZ DE LO FAMILIAR CUANDO SE SOLICITE LA DECLARACIÓN, PRESERVACIÓN, RESTITUCIÓN O CONSTITUCIÓN DE UN DERECHO O SE ALEGUE LA VIOLACIÓN DEL MISMO O EL DESCONOCIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN, TRATÁNDOSE DE ALIMENTOS, DE CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTOS DE MATRIMONIO O DE LAS DIFERENCIAS QUE SURJAN ENTRE MARIDO Y MUJER SOBRE ADMINISTRACIÓN DE BIENES COMUNES, EDUCACIÓN DE HIJOS, OPOSICIÓN DE PADRES Y TUTORES Y EN GENERAL DE TODAS LAS CUESTIONES FAMILIARES SIMILARES QUE RECLAMEN LA INTERVENCIÓN JUDICIAL.

ESTA DISPOSICIÓN NO ES APLICABLE A LOS CASOS DE DIVORCIO O DE PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

TRATÁNDOSE”

Entonces bien, el artículo mencionado, nos remite a la vía ordinaria civil y no de controversia familiar para dirimir estas controversias, tal vez por lo trascendental del derecho del cual se pretende privar al infractor de la norma; es necesario recordar que no solo el artículo 255 del Código de Procedimientos civiles señala los requisitos para el inicio de una controversia, sino también están relacionados otros artículos como lo son el 72, 95, 112, 143, 144 y 270 del mismo ordenamiento procesal, así, se transcriben en lo conducente los artículos relacionados previos a la interpretación y aplicación de los artículos mencionados en su conjunto, y a saber se desprenden las siguientes transcripciones:

“ARTÍCULO 72.-

LOS TRIBUNALES NO ADMITIRÁN NUNCA PROMOCIONES O SOLICITUDES, INCLUYENDO RECURSOS, NOTORIAMENTE FRÍVOLOS O IMPROCEDENTES;

LOS INCIDENTES

AL DESECHAR”

“ARTÍCULO 95.-

¹ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006

A TODA DEMANDA O CONTESTACIÓN DEBERÁ ACOMPAÑARSE NECESARIAMENTE:

I.- EL PODER QUE ACREDITE LA PERSONALIDAD DEL QUE COMPARECE EN NOMBRE DE OTRO, O BIEN EL DOCUMENTO O DOCUMENTOS QUE ACREDITEN EL CARÁCTER CON EL QUE EL LITIGANTE SE PRESENTE EN JUICIO, EN EL CASO DE TENER REPRESENTACIÓN LEGAL DE ALGUNA PERSONA O CORPORACIÓN O CUANDO EL DERECHO QUE RECLAME PROVENGA DE HABÉRSELE TRANSMITIDO POR OTRA PERSONA;

II.- LOS DOCUMENTOS EN QUE EL ACTOR FUNDE SU ACCIÓN Y AQUELLOS EN QUE EL DEMANDADO FUNDE SUS EXCEPCIONES.

III.- ADEMÁS DE LO SEÑALADO EN LA FRACCIÓN II, CON LA DEMANDA Y CONTESTACIÓN SE ACOMPAÑARÁN TODOS LOS DOCUMENTOS QUE LAS PARTES TENGAN EN SU PODER Y QUE DEBAN DE SERVIR COMO PRUEBAS DE SU PARTE Y, LOS QUE PRESENTAREN DESPUÉS, CON VIOLACIÓN DE ESTE PRECEPTO, NO LES SERÁN ADMITIDOS, SALVO DE QUE SE TRATE DE PRUEBAS SUPERVENIENTES, Y

IV.- COPIAS SIMPLES O FOTOSTÁTICAS,”

ARTÍCULO 112.-

TODOS LOS LITIGANTES, EN EL PRIMER ESCRITO O EN LA PRIMERA DILIGENCIA JUDICIAL, DEBERÁN DESIGNAR CASA UBICADA EN EL LUGAR DEL JUICIO PARA QUE SE LES HAGAN LAS NOTIFICACIONES Y SE PRACTIQUEN LAS DILIGENCIAS QUE SEAN NECESARIAS.

IGUALMENTE DEBEN DESIGNAR LA CASA EN QUE HA DE HACERSE LA PRIMERA NOTIFICACIÓN A LA PERSONA O PERSONAS CONTRA QUIENES PROMUEVAN.

CUANDO

Las partes podrán autorizar para oír notificaciones en su nombre, a una o varias personas con capacidad legal, quienes quedarán facultadas para interponer los recursos que procedan, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, intervenir en la diligenciación de exhortos, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del autorizante, **Las personas autorizadas conforme a la primera parte de este párrafo, deberán acreditar encontrarse legalmente autorizadas para ejercer la profesión de abogado o licenciado en Derecho,**

LAS PERSONAS ,.....

LOS TRIBUNALES

Las partes podrán designar personas solamente autorizadas para oír notificaciones e imponerse de los autos, a cualquiera con capacidad legal, quien no gozará de las demás facultades a que se refieren los párrafos anteriores.

EL JUEZ”

“ARTÍCULO 143.-

TODA DEMANDA DEBE FORMULARSE ANTE JUEZ COMPETENTE.”

“ARTÍCULO 144.-

LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES SE DETERMINARÁ POR LA MATERIA, LA CUANTÍA, EL GRADO Y EL TERRITORIO.”

“ARTÍCULO 255.-

TODA CONTIENDA JUDICIAL, PRINCIPAL O INCIDENTAL, PRINCIPIARÁ POR DEMANDA, EN LA CUAL SE EXPRESARAN:²

- I. EL TRIBUNAL ANTE EL QUE SE PROMUEVE;**
- II. EL NOMBRE Y APELLIDOS DEL ACTOR Y EL DOMICILIO QUE SEÑALE PARA OÍR NOTIFICACIONES;**
- III. EL NOMBRE DEL DEMANDADO Y SU DOMICILIO;**
- IV. EL OBJETO U OBJETOS QUE SE RECLAMEN, CON SUS ACCESORIOS;**
- IV. LOS HECHOS EN QUE EL ACTOR FUNDE SU PETICIÓN, EN LOS CUALES PRECISARÁ LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS O PRIVADOS QUE TENGAN RELACIÓN CON CADA HECHO, ASÍ COMO SI LOS TIENE O NO A SU DISPOSICIÓN. DE IGUAL MANERA PROPORCIONARÁ LOS NOMBRES Y APELLIDOS DE LOS TESTIGOS QUE HAYAN PRESENCIADO LOS HECHOS RELATIVOS.**

ASIMISMO DEBE NUMERAR Y NARRAR LOS HECHOS, EXPONIÉNDOLOS SUCINTAMENTE CON CLARIDAD Y PRECISIÓN;

V. LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO Y LA CLASE DE ACCIÓN, PROCURANDO CITAR LOS PRECEPTOS LEGALES O PRINCIPIOS JURÍDICOS APLICABLES;

VI. EL VALOR DE LO DEMANDADO, SI DE ELLO DEPENDE LA COMPETENCIA DEL JUEZ, Y

VII. LA FIRMA DEL ACTOR, O DE SU REPRESENTANTE LEGÍTIMO. SI ÉSTOS NO SUPIEREN O NO PUDIEREN FIRMAR, PONDRÁN SU HUELLA DIGITAL, FIRMANDO OTRA PERSONA EN SU NOMBRE Y A SU RUEGO, INDICANDO ESTAS CIRCUNSTANCIAS;

VIII. PARA EL TRÁMITE DE INCIDENTES, LA PRIMERA NOTIFICACIÓN SE LLEVARÁ A CABO EN EL DOMICILIO SEÑALADO EN AUTOS POR LAS PARTES, SI SE ENCUENTRA VIGENTE EL JUICIO PRINCIPAL, Y PARA EL CASO, DE QUE HAYA RESOLUCIÓN FIRME O EJECUTORIADA, O HAYA INACTIVIDAD PROCESAL

² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006.

POR MÁS DE TRES MESES, SE PRACTICARÁ EN EL LUGAR EN EL QUE RESIDA LA PARTE DEMANDADA INCIDENTISTA.”

“ARTÍCULO 270.-

TODAS LAS PROMOCIONES DE LAS PARTES DEBEN SER FIRMADAS POR ÉSTAS O POR SUS REPRESENTANTES LEGALES.

CUANDO EL PROMOVENTE NO SEPA O NO PUEDA FIRMAR, ESTAMPARÁ SU HUELLA DIGITAL, FIRMANDO OTRA PERSONA EN SU NOMBRE Y A SU RUEGO, INDICANDO ESTAS CIRCUNSTANCIAS;

ASIMISMO, LAS PROMOCIONES DEBERÁN TENER LA DEBIDA IDENTIFICACIÓN DEL LITIGIO AL QUE SE DIRIGEN, SIN CUYO REQUISITO, NO SE LES DARÁ EL TRÁMITE CORRESPONDIENTE, HASTA EN TANTO NO SE PROPORCIONEN DICHS DATOS DE IDENTIFICACIÓN. “

En efecto, así comenzamos a plasmar en un documento nuestra necesidad de poner en acción al órgano jurisdiccional, y mediante el conocimiento, haga justicia y otorgue o no la pérdida de la patria potestad por las causales invocadas, recordamos que a su vez una, demanda esta compuesta primero, por el rubro seguida por el proemio, los capítulos de prestaciones, de hechos, de derecho, los puntos petitorios, y la firma de los promoventes.

Así entonces una demanda debe contener en el rubro:

EL NOMBRE DEL ACTOR Y DEL DEMANDADO INDICANDO QUE ES UN LITIGIO, EL TIPO DE JUICIO Y LA ACCIÓN QUE SE DEMANDA.

DESPUÉS EL PROEMIO LO FORMAN:

- I. EL TRIBUNAL ANTE EL QUE SE PROMUEVE.**
- II. EL NOMBRE Y APELLIDOS DEL ACTOR.**
- III. EL DOMICILIO QUE SEÑALE PARA OÍR NOTIFICACIONES.**
- IV. LAS PERSONAS QUE AUTORICE COMO MANDATARIOS JUDICIALES O PARA OÍR Y RECIBIR DOCUMENTOS Y NOTIFICACIONES.**
- V. EL NOMBRE DEL DEMANDADO Y SU DOMICILIO.**
- VI. LAS PRETENSIONES DEL ACTOR.**
- VII. EL CAPITULO DE HECHOS LO CONFORMAN:**

Los hechos deben ser claros y precisos en que el actor funde su petición, relacionando los medios de prueba que el actor tenga a su alcance para demostrar sus pretensiones, y aquí es necesario hacer saber que para demandar la causal, motivo de esta tesis, no puede haber lugar a dudas sobre la relación de los hechos, ya que de estos

y de las pruebas que se ofrezcan, depende el éxito del procedimiento a favor del derecho de un hijo menor.

VIII. EL CAPITULO DE DERECHO LO FORMAN

LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO QUE HACEN PROCEDENTE LA ACCIÓN Y LA CLASE DE ACCIÓN.

Por último se señala que el escrito debe de estar debidamente firmado por el promoviente como lo señalan los artículos 255 y 270 del código de procedimientos Civiles para el D. F.

A toda demanda o reconvención deben de acompañarse copias de traslado para la parte contraria.

Una vez presentada la demanda, el Juez dicta el auto de radicación reconociendo competencia en forma tacita, ordena se registre en el libro de gobierno, se reconoce la personalidad de la parte actora se autoriza domicilio y personas para oír y recibir documentos y notificaciones, y se tiene al promovente demandando en la vía y formas propuestas la demanda en contra del demandado y ordena se le notifique de la demanda y se emplace para que produzca su contestación en los términos que la ley señala.

Así el Artículo 259 del código de procedimientos civiles para el D. F. nos previene que los efectos del emplazamiento son prevenir el juicio en favor del juez que lo hace, Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó, Obligar al demandado a contestar la demanda, Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado.

Es necesario establecer, que si el actor no cumple con todos los lineamientos que solicita la ley procedimental aplicable, desde el inicio la acción que pretenda ejercitarse, carecerá de fuerza y credibilidad, y obviamente de valor probatorio en todo lo que en esta se consigne, toda vez que de su calidad y objetividad, depende el buen paso del procedimiento.

3.1.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por su parte el Artículo 260 del Código de enjuiciamiento civil señala que El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:³

I.- SEÑALARÁ EL TRIBUNAL ANTE QUIEN CONTESTE;

II.- INDICARÁ SU NOMBRE Y APELLIDOS, EL DOMICILIO QUE SEÑALE PARA OÍR NOTIFICACIONES Y, EN SU CASO, LAS PERSONAS AUTORIZADAS PARA OÍR NOTIFICACIONES Y RECIBIR DOCUMENTOS Y VALORES;

³ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006

III.- SE REFERIRÁ A CADA UNO DE LOS HECHOS EN QUE EL ACTOR FUNDE SU PETICIÓN, EN LOS CUALES PRECISARÁ LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS O PRIVADOS QUE TENGAN RELACIÓN CON CADA HECHO, ASÍ COMO SI LOS TIENE O NO A SU DISPOSICIÓN. DE IGUAL MANERA PROPORCIONARÁ LOS NOMBRES Y APELLIDOS DE LOS TESTIGOS QUE HAYAN PRESENCIADO LOS HECHOS RELATIVOS;

IV.- SE ASENTARÁ LA FIRMA DEL PUÑO Y LETRA DEL DEMANDADO, O DE SU REPRESENTANTE LEGÍTIMO. SI ÉSTOS NO SUPIEREN O NO PUDIEREN FIRMAR, LO HARÁ UN TERCERO EN SU NOMBRE Y A SU RUEGO, INDICANDO ESTAS CIRCUNSTANCIAS, PONIENDO LOS PRIMEROS LA HUELLA DIGITAL;

V.- TODAS LAS EXCEPCIONES QUE SE TENGAN, CUALQUIERA QUE SEA SU NATURALEZA, SE HARÁN VALER SIMULTÁNEAMENTE EN LA CONTESTACIÓN Y NUNCA DESPUÉS, A NO SER QUE FUERAN SUPERVENIENTES.

De las excepciones procesales se le dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de este ordenamiento;

VI.- DENTRO DEL TÉRMINO PARA CONTESTAR LA DEMANDA, SE PODRÁ PROPONER LA RECONVENCIÓN EN LOS CASOS EN QUE PROCEDA, LA QUE TIENE QUE AJUSTARSE A LO PREVENIDO POR EL ARTÍCULO 255 DE ESTE ORDENAMIENTO, Y

VII.- SE DEBERÁN ACOMPAÑAR LAS COPIAS SIMPLES DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y DE TODOS LOS DOCUMENTOS ANEXOS A ELLA PARA CADA UNA DE LAS DEMÁS PARTES.

Para el caso en que el demandado no conteste la demanda, el Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. señala que, cuando haya transcurrido el plazo fijado en el emplazamiento sin haber sido contestada la demanda, se hará la denominada declaración de rebeldía, por el juez previa la revisión de apego a la legalidad de la citación y notificación hecha al demandado, mas sin embargo se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo cuando afecten las relaciones familiares.

Cuando el demandado se allane por escrito a la demanda, la ratifique y el actor manifieste su conformidad con dicha contestación se citará para sentencia.

Si el demandado ofrece excepciones se ordena que se de vista a la actora para que las conteste en el término de tres días, mismas que se decidirán en la sentencia definitiva si no son procesales.

3.1.3 RECONVENCIÓN Y CONTESTACIÓN DE RECONVENCIÓN

Posteriormente a la presentación de la contestación de la demanda, la ley prevé en su caso, una demanda que se da en contrasentido por las mismas partes, esta demanda ya sujeta a la jurisdicción del juez que conoce de la demanda principal se le conoce como reconvencción o demanda reconvenccional, y a las partes que en primera instancia es el actor principal en esta etapa se les reconoce como actor reconvenccional o reconvenccionista y al demandado que es el actor en el juicio inicial se le conoce como demandado reconvenccional o reconvenccionista.

Este es otro procedimiento dentro del mismo procedimiento y debe contener los mismos requisitos de procedibilidad para la interposición de la demanda y su contestación, aun cuando cambian los términos para su interposición y contestación, en este caso en particular la reconvención debe de interponerse en la propia contestación, ni antes ni después y al demandado reconvencionista debe de contestar en un termino de cinco días fatales.

Este tema debe de ser planteado en la presente tesis, por que a parte de ser un derecho de las partes, es común que siempre existan derechos de los cuales también debe de conocer el juez relacionados con la patria potestad del mismo menor o menores de los cuales se plantea la litis en particular, como por ejemplo es común que se diriman hechos como de que el demandado no solo busque no perder la patria potestad sino busca un régimen de convivencias, o que la parte contraria pierda la patria potestad en virtud de que la actora es quien ha cometido los actos que acreditan el supuesto para tales efectos.

También es común que interpongan el pago de alimentos que si bien no son materia de la litis inicial, lo cierto es que no son acciones contradictorias, ni subsidiarias y pueden ser resueltas en el juicio en que se actúa, ya que la ley no lo prohíbe y sí faculta al Juez a actuar con prontitud en los casos familiares que son de interés público y orden social y señala que deben de resolverse en forma inmediata.

3.1.4 AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN.

Después de lo narrado en los sub-capítulos anteriores, el Juez resolverá sobre todo lo planteado en la contestación reconvención y contestación de la reconvención, incluyendo la preparación de las excepciones procesales, mismas que serán resueltas en una audiencia que debe de celebrarse dentro de los diez siguientes, denominada previa y de conciliación y de depuración procesal, en donde en el caso de no existir acuerdo entre las partes, se examinará, en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

En esta audiencia y atendiendo a que la familia es la célula de la sociedad, el Juez en compañía del conciliador les exhorta a que arregle sus diferencias y lleguen a un acuerdo, primero por el bien de la familia y después para evitar se sigan erogando inversiones del erario público en un expediente que puede resolverse en forma conciliatoria.

También se le denomina de depuración procesal por que, si existe una excepción procesal que proceda el juez daría por terminado el procedimiento, en tal sentido la controversia quedaría solventada y quizás con un buen arreglo entre la partes, puesto que este es el momento procesal oportuno para realizar convenios y que el juez los apruebe en la misma audiencia.

3.1.5 OFRECIMIENTO, ADMISIÓN, PREPARACIÓN Y DESAHOGO DE PRUEBAS

En el caso de que el demandado comparezca a juicio y no se allana a la demanda o no concilie en la audiencia respectiva, el juez de acuerdo al Artículo 277 de la ley adjetiva en la materia, da inicio a la cuarta etapa del proceso, que es de ordenar la apertura a prueba, es decir se otorga un plazo de diez días comunes para las partes ordenados en la propia audiencia previa y conciliación, para que ofrezcan pruebas. que como ya sabemos pueden ser la confesional, las testimoniales, las documentales publicas y privadas también conocidas como instrumentales, las periciales, las fotografías, los videos, las audio grabaciones etcétera.

Las pruebas tienen una forma especial para su ofrecimiento y deben ofrecerse expresando cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar junto con las razones por los que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones.

Así, debemos preguntarnos ¿Que pruebas son las idóneas para demostrar la perdida de la patria potestad de un menor por el abandono que se hace de su persona por mas de tres meses?, bueno regularmente cuando son procedentes la posiciones que se absuelvan en desahogo de la prueba confesional y el absolvente acepte el haber abandonado al menor, es causa suficiente para decretar su perdida, pero cuando no lo acepta es necesario la declaración que a manera de respuesta al interrogatorio viertan las personas que en forma directa hayan presenciado tal abandono, sin importar si es familiar o no de las partes que se encuentran controvirtiendo el derecho de los hijos.

Es importante señalar, que las pruebas documentales son trascendentales para que las partes acrediten la procedencia de su acción y el esclarecimiento de los hechos, y en ellas en primera instancia nos encontramos invariablemente con el acta de nacimiento del menor, después podemos contar con actas levantadas por el abandono del domicilio conyugal y de la familia, ante los juzgados cívicos, las actas especiales levantadas ante el agente del ministerio publico, así como las averiguaciones previas ó causas seguidas ante juzgado penales, también pueden existir cartas escritas de puño y letra del padre o la madre que efectuó el abandono, al tener algún lapso de arrepentimiento, culpa o justificación de su proceder, amenazas, desquites o burlas que también pueden obrar en telegramas, correos electrónicos, videos, audiocassetes o fotografías.

Otra prueba trascendental, es la propia declaración de los menores que cuentan con capacidad de entendimiento en cualquier nivel, esta prueba esta en boga desde la firma de nuestro país en la Convención Internacional de los Derechos de los Niños De Organización de las Naciones Unidas, ya que en ellos se les reconoce el derecho de ser escuchados en todos los juicios en los que estén relacionados.

También se encuentran dentro de nuestra lista de pruebas ineludibles, existen las periciales medicas de orden general o las de especialistas como lo es las psicológicas, en donde se demuestra que el abandono, ha trasgredido la esfera psíquica del menor en su perjuicio creando en el cualquier tipo de retrocesos o bloqueos a su sano desarrollo.

Las pruebas a que hubiere lugar, no pueden ofrecerse de manera indiscriminada, ya que deben ofrecerse para acreditar la procedencia de nuestras acciones y para dar a conocer al Juez la verdad sobre los puntos controvertidos, teniendo como único requisito que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.

Uno de los máximos axiomas de nuestra profesión es aquel que sentencia que **“EL QUE AFIRMA ESTA OBLIGADO A PROBAR”** y a mi parecer también se relaciona con aquel otro que reza que **“SOLO PUEDEN SER DEMOSTRADOS LOS HECHOS POSITIVOS”**, dichas premisas las recoge la ley en los siguientes artículos:⁴

“ARTÍCULO 281.-

LAS PARTES ASUMIRÁN LA CARGA DE LA PRUEBA DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS DE SUS PRETENSIONES.”

“ARTÍCULO 282.-

EL QUE NIEGA SÓLO SERÁ OBLIGADO A PROBAR:

- I. CUANDO LA NEGACIÓN ENVUELVA LA AFIRMACIÓN EXPRESA DE UN HECHO;**
- II. CUANDO SE DESCONOZCA LA PRESUNCIÓN LEGAL QUE TENGA EN SU FAVOR EL COLITIGANTE;**
- III. CUANDO SE DESCONOZCA LA CAPACIDAD;**
- IV. CUANDO LA NEGATIVA FUERE ELEMENTO CONSTITUTIVO DE LA ACCIÓN.”**

“ARTÍCULO 283.-

NI LA PRUEBA EN GENERAL NI LOS MEDIOS DE PRUEBAS ESTABLECIDOS POR LA LEY SON RENUNCIABLES.”

El Artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. señala que el Juez, al admitir las pruebas ofrecidas procederá a la recepción y desahogo de ellas en forma oral, lo anterior lo hace en una audiencia denominada de desahogo de pruebas; Dicha audiencia se celebrará con las pruebas que estén preparadas, es decir se desahogara si se encuentran presentes los testigos, los peritos, los informes solicitados, los documentos y las partes que deban de absolver posiciones, dejándose a salvo el derecho de que se designe nuevo día y hora para recibir las prueba que hayan quedado pendientes, y para ello se señalará, en el acta que para dicho efecto se levante, la fecha para su continuación.

Ahora, con el entendido de todo lo anterior, es el momento de desmenuzar todas y cada una de las pruebas que se pueden ofrecer en un juicio y comenzaremos con la prueba confesional que presenta las siguientes características:

⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006

La prueba de confesión es únicamente para las partes en el juicio es decir para los actores y las demandados, y se ofrece presentando el pliego que contenga las posiciones, que en el lenguaje común no son mas que preguntas que deben de llevar el formulismo de **“QUE DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES QUE...”**, este pliego se presenta en un sobre cerrado que debe contener los datos de identificación del juicio y de la persona que deberá de absolver la prueba confesional, este requisito de presentar el pliego es indispensable para que el absolvente sea declarado confeso de las posiciones que previamente le hayan sido formuladas y que hayan sido calificadas de legales, si es que este último no concurre a la diligencia de desahogo de dicha prueba.

Puede ser ofrecida, desde la presentación de los escritos de demanda y contestación a la demanda y hasta diez días antes de la audiencia de pruebas, en dicha prueba los absolventes quedan obligados a declarar, bajo protesta de decir verdad en audiencia, cuando así lo exija el contrario y es permitido articular posiciones al procurador que tenga poder especial para absolverlas, o general con cláusula para hacerlo o en forma personalísima sin estos últimos representantes cuando así lo exija la contraria.

El que haya de absolver posiciones será citado personalmente, a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia, bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso.

Así, para que una posición sea declarada legal y procedente para formularse debe contener las siguientes características:

1.- DEBEN ARTICULARSE EN TÉRMINOS SENCILLOS, CLAROS Y PRECISOS;

2.- NO DEBEN CONTENER CADA UNA MÁS QUE UN SOLO HECHO, CON LA EXCEPCIÓN DEL QUE SEA UN HECHO COMPLEJO, COMPUESTO DE DOS O MÁS HECHOS, YA SIEMPRE Y CUANDO TENGA UNA ÍNTIMA RELACIÓN ENTRE ELLOS Y NO PUEDA AFIRMARSE O NEGARSE UNO SIN AFIRMAR O NEGAR EL OTRO.

3.- DEBEN SER DIRIGIDOS EN FORMA DIRECTA SOBRE HECHOS PROPIOS DE LA PARTE ABSOLVENTE;

4.- NO HAN DE SER INSIDIOSAS, ES DECIR QUE NO SE DIRIJAN A OFUSCAR LA INTELIGENCIA DEL QUE HA DE RESPONDER, CON OBJETO DE INDUCIRLO A ERROR Y OBTENER UNA CONFESIÓN CONTRARIA A LA VERDAD.

5.- DEBEN DE DIRIGIRSE A DEMOSTRAR HECHOS POSITIVOS Y ABSTENCIONES Y NUNCA HECHOS NEGATIVOS YA QUE COMO QUEDÓ DE MANIFIESTO LÍNEAS ANTERIORES NO SE PUEDEN DEMOSTRAR HECHOS NEGATIVOS.

6.- DEBEN DE CONCRETARSE A HECHOS QUE SEAN OBJETO DEL DEBATE.

Las particularidades del desahogo de dicha prueba, es el hecho de que el juez abrirá el pliego si lo hubiere o escuchará las posiciones que se le formulen en forma verbal e impuesto de ellas, las calificará y aprobará, requiriendo al absolvente para que firme el pliego de posiciones, antes de procederse al interrogatorio aclarando que se le dará traslado ni copia de las posiciones, ni término para que se aconseje el absolvente, el cual no puede estar asistido por ninguna persona, pero si el absolvente fuere extranjero y necesite interprete podrá ser asistido por un intérprete,;

Por su parte el absolvente debe de contestar las posiciones en forma categóricas es decir debe de contestar SI ó NO, además agregar seguido a estas palabras las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida.

En el caso de que el declarante se negare a contestar o contestare con evasivas, o dijere ignorar los hechos propios, el juez lo apercibirá en el acto, de tenerlo por confeso sobre los hechos de los cuales sus respuestas no fueren categóricas o terminantes.

Por su parte el artículo 318 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. señala que absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez de formularlas en el acto al articulante, si hubiere asistido. El tribunal puede, libremente, interrogar a las partes sobre los hechos y circunstancias que sean conducentes a la averiguación de la verdad.

Así, al final de la audiencia deben de firmar las actuaciones levantadas, previa lectura de las mismas.

Así, también marca la ley que cuando esta debidamente citado ha absolver posiciones será declarado confeso cuando:

1.- SIN JUSTA CAUSA NO COMPAREZCA;

2.- SE NIEGUE A DECLARAR; Y

3.-AL HACERLO INSISTA EN NO RESPONDER AFIRMATIVA O NEGATIVAMENTE.

Otra prueba que es muy socorrida en los juicios relacionados con la patria potestad, son sin duda en materia de periciales, ya que cuando son necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, para el presente caso los peritos deben tener título en la ciencia, arte, técnica, oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que ha de oírse su parecer, si la ciencia, arte, técnica o industria requieren título para su ejercicio.

Un ejemplo claro en donde se utiliza la prueba pericial, es si un padre o una madre escribe de puño y letra y firma cartas de exposición de motivos del abandono, cartas de reconocimiento de abandono ó en su caso escribe correos electrónicos o graba audio o videos en el mismo sentido y por defenderse en juicio los objeta de falsos o no los reconoce, para este caso necesitaríamos peritos en grafoscopia, grafología, ingenieros o licenciados en informática que corroboraran sobre la veracidad o autenticidad de dichos elementos de prueba que en su caso si hacen prueba plena de la acción de abandono.

También son muy recurridas las pruebas periciales en trabajo social, psicología o medicina que acrediten los efectos del abandono de los menores.

El ofrecimiento de la prueba pericial según el Artículo 347 del código de procedimientos civiles requiere de los siguientes requisitos:

1.- SE DEBE DE SEÑALAR EN FORMA PRECISA LA CIENCIA, ARTE, TÉCNICA, OFICIO O INDUSTRIA SOBRE LA CUAL DEBA PRACTICARSE LA PRUEBA;

2.- SE DEBE DE SEÑALAR LOS PUNTOS SOBRE LOS QUE VERSARÁ DICHA PRUEBA ES DECIR SE DEBE DE ACLARAR QUE SE PRETENDE DEMOSTRAR ASÍ COMO LAS CUESTIONES QUE SE DEBEN RESOLVER EN LA PERICIAL, INCLUYENDO EL NÚMERO DE CÉDULA PROFESIONAL, CALIDAD TÉCNICA, ARTÍSTICA O INDUSTRIAL DEL PERITO QUE SE PROPONGA, NOMBRE, APELLIDOS Y DOMICILIO DE ÉSTE, CON LA CORRESPONDIENTE RELACIÓN DE TAL PRUEBA CON LOS HECHOS CONTROVERTIDOS;

Posterior al ofrecimiento y después de su aceptación de la prueba, los peritos, dentro del plazo de tres días deben de presentar al juzgado un escrito en el que acepten el cargo conferido y protesten su fiel y legal desempeño y deben de presentar cinco días posteriores su dictamen, Cuando los peritos de las partes rindan sus dictámenes, y éstos resulten substancialmente contradictorios, se designará al perito tercero en discordia.

Aquí existe otra salvedad, La falta de presentación del escrito de aceptación del cargo origina que el juez designe perito en rebeldía del oferente. Si la contraria no designare perito, o el perito por ésta designado, no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a ésta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito del oferente.

En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se entenderá que dicha parte acepta aquél que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogará con ese dictamen. Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, el juez designará en rebeldía de ambas un perito único, el que rendirá su dictamen dentro del plazo señalado en las fracciones III o IV, según corresponda.

La prueba instrumental de actuaciones, que no es otra más que los documentos públicos o privados que se ofrecen en juicio y que obran en el expediente donde se actúa o que se ofrecen en su carácter de supervenientes, estos son sin duda utilizados para acreditar el dicho de las partes y fatalmente los documentos se deben presentar:

1.- EN EL ESCRITO DE DEMANDA O CONTESTACIÓN

2.- POSTERIOR AL ESCRITO DE DEMANDA O CONTESTACIÓN CUANDO SE DEMUESTRE QUE SE SOLICITARON CON ANTERIORIDAD A TALES ACTOS PERO NO SE TUVIERON EN PODER DEL OFERENTE

3.- CUANDO SON DOCUMENTOS JUSTIFICATIVOS DE HECHOS OCURRIDOS CON POSTERIORIDAD, Ó

4.- LOS DOCUMENTOS ANTERIORES CUYA EXISTENCIA IGNORE EL QUE LOS PRESENTE, ASEVERÁNDOLO ASÍ BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD.

Las partes están obligadas, al ofrecer la prueba de documentos que no tiene en su poder, a expresar el archivo en que se encuentren, o si se encuentran en poder de terceros y si son propios o ajenos.

Aquí cabe mencionar, que los documentos como prueba deben de ofrecerse en el escrito respectivo y en periodo que marca la ley, mas sin embargo cuando no se ofrezcan en estos términos las constancias de autos se tomarán como prueba, aunque no se ofrezcan.

En ese orden de ideas, la misma ley nos remite a la naturaleza de los documentos para su valor y alcance probatorio, y en su caso para su objeción por las partes en cuanto a su alcance y valor probatorio y señala en su artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. lo siguiente:

“ARTÍCULO 327.-

SON DOCUMENTOS PÚBLICOS:

I. LAS ESCRITURAS PÚBLICAS, PÓLIZAS Y ACTAS OTORGADAS ANTE NOTARIO O CORREDOR PÚBLICO Y LOS TESTIMONIOS Y COPIAS CERTIFICADAS DE DICHS DOCUMENTOS;

II. LOS DOCUMENTOS AUTÉNTICOS EXPEDIDOS POR FUNCIONARIOS QUE DESEMPEÑEN CARGO PÚBLICO, EN LO QUE SE REFIERE AL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES;

III. LOS DOCUMENTOS AUTÉNTICOS, LIBROS DE ACTAS, ESTATUTOS, REGISTROS Y CATASTROS QUE SE HALLEN EN LOS ARCHIVOS PÚBLICOS, O LOS DEPENDIENTES DEL GOBIERNO FEDERAL, DE LOS ESTADOS, DE LOS AYUNTAMIENTOS O DEL DISTRITO FEDERAL;

IV. LAS CERTIFICACIONES DE LAS ACTAS DEL ESTADO CIVIL EXPEDIDAS POR LOS JUECES DEL REGISTRO CIVIL, RESPECTO A CONSTANCIAS EXISTENTES EN LOS LIBROS CORRESPONDIENTES;

V. LAS CERTIFICACIONES DE CONSTANCIAS EXISTENTES EN LOS ARCHIVOS PÚBLICOS EXPEDIDAS POR FUNCIONARIOS A QUIENES COMPETA;

VI. LAS CERTIFICACIONES DE CONSTANCIAS EXISTENTES EN LOS ARCHIVOS PARROQUIALES Y QUE SE REFIERAN A ACTOS PASADOS, ANTES DEL ESTABLECIMIENTO DEL REGISTRO CIVIL, SIEMPRE QUE FUEREN COTEJADAS POR NOTARIO PÚBLICO O QUIEN HAGA SUS VECES CON ARREGLO A DERECHO;

VII. LAS ORDENANZAS, ESTATUTOS, REGLAMENTOS Y ACTAS DE SOCIEDADES O ASOCIACIONES, UNIVERSIDADES, SIEMPRE QUE ESTUVIEREN APROBADOS POR EL

GOBIERNO FEDERAL O DE LOS ESTADOS, Y LAS COPIAS CERTIFICADAS QUE DE ELLOS SE EXPIDIEREN;

VIII. LAS ACTUACIONES JUDICIALES DE TODA ESPECIE;

IX. LAS CERTIFICACIONES QUE EXPIDIEREN LAS BOLSAS MERCANTILES O MINERAS AUTORIZADAS POR LA LEY Y LAS EXPEDIDAS POR CORREDORES TITULADOS CON ARREGLO AL CÓDIGO DE COMERCIO;

X. LOS DEMÁS A LOS QUE SE LES RECONOZCA ESE CARÁCTER POR LA LEY;“

Todos los documentos deben de venir en idioma español y en caso contrario deben de ser acompañados por peritos de la traducción respectiva con la que se mandará dar vista a la parte contraria para que, dentro del tercer día, manifieste si está conforme. Si lo estuviere o no dijere nada, se pasará por la traducción; en caso contrario, el tribunal nombrará traductor.

Los documentos públicos hacen prueba plena, y no pueden ser objetados en cuanto el alcance y valor probatorio ya que por ley se tienen por legítimos y eficaces, a menos que se impugnare expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudiquen.

Por su parte los documentos privados so aquellos que no son expedidos por autoridad competente en cualquier esfera de gobierno y estos presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente.

Asimismo puede exigirse el reconocimiento expreso de un documento, si el que los presenta así lo pidiere, ya que sólo puede reconocer un documento privado el que lo firma, el que lo manda extender o el legítimo representante de ellos con poder o cláusula especial, con este objeto se presentan en audiencia los originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no solo la firma.

Todo documento deben de presentarse en originales, y cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados, mas sin embargo si el documento se encuentra en libros o papeles de casa de comercio o de algún establecimiento industrial, el que pida el documento o la constancia, deberá fijar con precisión cuál sea, y la copia testimoniada se tomará en el escritorio del establecimiento, sin que los directores de él estén obligados a llevar al tribunal los libros de cuentas, ni a más que a presentar las partidas o documentos designados.

Redondeando los conceptos anteriores, es preciso señalar que las partes sólo podrán objetar los documentos privados en cuanto a su alcance y valor probatorio, dentro de los tres días siguientes a la apertura del plazo de prueba, tratándose de los presentados hasta entonces. Los exhibidos con posterioridad podrán ser objetados en igual plazo, contado desde el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación del auto que ordene su recepción.

Un documento siempre puede ser impugnado de falso, en tal caso, de impugnación de falsedad de un documento, puede hacerse desde la contestación de la demanda hasta seis días antes de la celebración de audiencia de pruebas y alegatos, especificando los motivos y las pruebas; cuando se impugne la autenticidad del documento privado o público sin matriz deben señalarse los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial correspondiente. Sin estos requisitos se tiene por no redargüido o impugnado el instrumento.

De la impugnación, se correrá traslado al colitigante y en la audiencia del juicio se presentarán las pruebas y contrapruebas relativas a la impugnación, mas sin embargo solo determinará el juez familiar sobre la fuerza probatoria del documento impugnado, sin que pueda hacerse declaración alguna general que afecte al instrumento y sin perjuicio del procedimiento penal a que hubiere lugar.

Otra prueba que no puede faltar en este tipo de juicios ordinarios civiles de orden familiar, es la prueba Testimonial, que contrario a los demás juicios acepta y da mayor credibilidad a los familiares cercanos que hayan presenciado en forma directa los hechos que fundamentan el litigio.

Es decir, puede o no ser familiar, siempre y cuando tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, estando obligados a declarar como testigos ya sea que las partes los presenten o que sean citados por el juzgado cuando las partes estuvieran imposibilitadas para presentarlos, previa manifestación bajo protesta de decir verdad y petición de citación.

Es indispensable señalar que para el examen de los testigos no se presentan interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas de la siguiente forma:

1.- EN FORMA VERBAL.

2.- EN FORMA DIRECTA POR LAS PARTES.

3.- DEBEN DE TENER RELACIÓN DIRECTA CON LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.

4.- NO DEBEN SER CONTRARIAS AL DERECHO O A LA MORAL.

5.- DEBEN ESTAR CONCEBIDAS EN TÉRMINOS CLAROS Y PRECISOS,

6.- NO DEBEN CONTENER MÁS DE UN HECHO POR PREGUNTA, A MENOS QUE ESTÉN LOS HECHOS ÍNTIMAMENTE RELACIONADOS ENTRE SÍ.

En consecuencia de las preguntas el testigo debe de contestar las mismas de la siguiente forma:

1.- Deben de ser contestadas, previa protesta de decir verdad con los apercebimientos de los delitos en los que incurren los testigos que declares con falsedad; Y al iniciar la prueba se hará constar:

A) NOMBRE,

B) EDAD,

C) ESTADO CIVIL,

D) DOMICILIO

E) OCUPACIÓN;

F) SI ES PARIENTE POR CONSANGUINIDAD O AFINIDAD Y EN QUÉ GRADO, DE ALGUNO DE LOS LITIGANTES;

G) SI ES DEPENDIENTE O EMPLEADO DEL QUE LO PRESENTE, O TIENE CON ÉL SOCIEDAD O ALGUNA OTRA RELACIÓN DE INTERESES;

H) SI TIENE INTERÉS DIRECTO O INDIRECTO EN EL PLEITO,

I) SI ES AMIGO ÍNTIMO O ENEMIGO DE ALGUNO DE LOS LITIGANTES.

2.- LA PRUEBA DEBE DE SER DESAHOGADA EN PRESENCIA DE LAS PARTES QUE CONCURRIEREN.

3.- LAS PREGUNTAS LLEVARAN LA FÓRMULA DE QUE “SI SABE Y LE CONSTA, Y SE INICIARAN CON EL INTERROGATORIO DEL PROMOVENTE DE LA PRUEBA Y A CONTINUACIÓN LOS DEMÁS LITIGANTES Y POR ÚLTIMO SI LO ESTIMA CONDUCENTE EL MISMO TRIBUNAL

4.- LOS TESTIGOS DEBEN DE SER EXAMINADOS SEPARADA Y SUCESIVAMENTE.

5.- Y DESAHOGAR EN UN SÓLO DÍA LA PRUEBA TESTIMONIAL PARA QUE SE PRESENTEN LOS TESTIGOS QUE DEBEN DECLARAR.

6.- LOS TESTIGOS DEBEN DE RESPONDER EN FORMA CLARA Y SENCILLA YA QUE SI NO LO HACE DE LA FORMA EXIGIDA, LAS PARTES PUEDEN PEDIR AL JUEZ QUE EXIJA AL TESTIGO LAS ACLARACIONES OPORTUNAS.

7.- LOS TESTIGOS ESTÁN OBLIGADOS A DAR LA RAZÓN DE SU DICHO ES DECIR DEBEN MANIFESTAR EL POR QUE SABEN Y LES CONSTAN LO QUE DECLARAN.

8.- LOS TESTIGOS PREVIA LA LECTURA DE LO QUE DECLARARON DEBEN DE FIRMAR SU DECLARACIÓN.

Por su parte el Artículo 371 del código de procedimientos civiles para el D.F señala, que en el acto del examen de un testigo o dentro de los tres días siguientes, pueden las partes atacar el dicho de aquél por cualquier circunstancia que en su concepto afecte su credibilidad, cuando esa circunstancia no haya sido ya expresada en sus declaraciones. La petición de tachas se substanciará incidentalmente y su resolución se reservará para definitiva, debiendo suspenderse mientras tanto el pronunciamiento de ésta.

Además de los elementos de prueba anteriores podemos encontrar:

1.- FOTOGRAFÍAS.

2.- COPIAS FOTOSTÁTICAS.

3.- CINTAS CINEMATOGRAFICAS

4.- REGISTROS DACTILOSCÓPICOS, FONOGRAFICOS O CUALQUIER OTRO MEDIO PRODUCIDO O REPRODUCIDO POR MEDIOS ELECTRÓNICOS COMO INTERNET.

Aclarando que la parte que presente esos medios de prueba deberá ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos y figuras.

La prueba presuncional es legal cuando es la consecuencia de la aplicación de la ley o humana cuando proviene del juez criterio del juez para con hechos conocidos se demuestre uno desconocido.

Las características particulares para el desahogo de las pruebas en particular ya fueron analizadas en líneas anteriores mas sin embargo en forma general la audiencia debe de celebrarse constituido el tribunal en audiencia pública el día y horas señalados al efecto, serán llamados por el secretario, los litigantes, peritos, testigos y demás personas que por disposición de la Ley deban de intervenir en el juicio y se determinará quiénes deben de permanecer en el salón, y quiénes en lugar separado, para ser introducidos en su oportunidad.

A dicha audiencia, las partes acudir asesoradas por licenciados en derecho, con cédula profesional y en legal ejercicio de su profesión, mas sin embargo en caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, el juez diferirá la audiencia correspondiente por una sola vez, y lo hará del conocimiento de la Defensoría de Oficio, para que provea a la atención de dicha parte en los trámites subsecuentes del juicio.

La audiencia se celebrará concurren o no las partes y estén o no presentes los testigos y peritos y los abogados, las pruebas ya preparadas se recibirán, dejando pendientes para la continuación de la audiencia las que no lo hubieren sido y los Jueces deben de observar las siguientes reglas:

I. DAR CONTINUACIÓN AL PROCESO, ES DECIR NO DILATAR NI DESVIAR EL PROCEDIMIENTO, DE TAL MODO QUE NO PUEDA SUSPENDERSE NI INTERRUMPIRSE LA AUDIENCIA HASTA QUE NO HAYA TERMINADO; EN CONSECUENCIA, DESECHARÁN DE PLANO LAS RECUSACIONES Y LOS INCIDENTES QUE PUDIERAN INTERRUMPIRLA;

II. LOS JUECES QUE RESUELVAN DEBEN SER LOS MISMOS QUE ASISTIERON A LA RECEPCIÓN DE LAS PRUEBAS Y ALEGATOS DE LAS PARTES. SI POR CAUSA INSUPERABLE DEJARE EL JUEZ DE CONTINUAR LA AUDIENCIA Y FUERE DISTINTO EL QUE LO SUBSTITUYERE EN EL CONOCIMIENTO DEL NEGOCIO, PUEDE ORDENAR LA AMPLIACIÓN DE CUALQUIER DILIGENCIA PROBATORIA.

III. MANTENER LA MAYOR IGUALDAD ENTRE LAS PARTES DE MODO QUE NO SE HAGA CONCESIÓN A UNA DE ELLAS SIN QUE HAGA LO MISMO CON LA OTRA:

IV. EVITAR DIGRESIONES, REPRIMIENDO CON ENERGÍA LAS PROMOCIONES DE LAS PARTES QUE TIENDAN A SUSPENDER O RETARDAR EL PROCEDIMIENTO Y, SI FUERE PROCEDENTE, APLICARÁN LO ORDENADO POR EL ARTÍCULO 61 DE ESTE CÓDIGO, Y

V. SIEMPRE PROCURAR QUE LA AUDIENCIA SEA PÚBLICA CON LAS SALVEDADES DE LEY.

VI.- APLICAR LAS MEDIDAS DE APREMIO QUE RESULTEN APLICABLES Y PROCEDENTES PARA AQUELLAS PERSONAS QUE ALTEREN EL BUEN ORDEN Y DESARROLLO DE LA AUDIENCIA EVITANDO CUALQUIER ACTO IRRESPECTUOSO O VIOLENTO QUE SE PUEDA GENERAR.

3.1.6 LOS ALEGATOS

Los alegatos deben de interponerse concluida la recepción de las pruebas, es decir el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el demandado; el Ministerio Público alegará también en los casos en que intervenga, procurando la mayor brevedad y concisión no se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora en primera instancia, mas sin embargo no se pueden dictar los alegatos a la hora de la diligencia, ya que estos deben ser verbales o por escrito.

Los alegatos, deben referirse a todos los puntos controvertidos en la demanda inicial, contestación de la demanda, reconvenición y contestación de reconvenición, también deben de referirse a las procedencias de la acción y de las excepciones y defensas, por último debe de hacerse una valoración de las pruebas ofrecidas y desahogadas en juicio y por último se debe de hacer una propuesta sobre el sentido en el que deba de dictarse la sentencia.

3.1.7 LA SENTENCIA

Ahora, entraremos a la última etapa del proceso en la primera instancia y se da con a resolución final que conocemos como sentencia; la sentencia debe de dictarse en forma fundada, valorando todos y cada uno de los medios de prueba aportados y admitidos, los cuales deben de ser valorados en su conjunto de acuerdo a las reglas de la lógica y de la experiencia.

Las sentencias deben de tener de acuerdo al artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. las siguientes características:

1.- DEBEN SER CLARAS, PRECISAS Y CONGRUENTES CON LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES, RESOLVIENDO SOBRE TODO LO QUE ÉSTAS HAYAN PEDIDO.

2.- DEBEN DE RESOLVER TODAS LAS PETICIONES PLANTEADAS POR LOS PROMOVENTES.

3.- DEBEN DE CONDENAR O ABSOLVER AL DEMANDADO EN EL PRINCIPAL O AL DEMANDADO RECONVENCIONISTA Y DECIDIENDO TODOS LOS PUNTOS LITIGIOSOS

QUE HAYAN SIDO OBJETO DEL DEBATE. CUANDO ÉSTOS HUBIEREN SIDO VARIOS, SE HARÁ EL PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDIENTE A CADA UNO DE ELLOS.

4.- DEBEN DE SER DICTADAS APOYANDO SUS PUNTOS RESOLUTIVOS EN PRECEPTOS LEGALES O PRINCIPIOS JURÍDICOS, DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL.

5.- DEBEN DE SER DICTADAS EN FORMA PRONTA Y EXPEDITA.

6.- PUEDEN SER ACLARADAS, MÁS SI EMBARGO NO PUEDEN SER VARIADAS NI MODIFICADAS POR EL JUEZ QUE LAS DICTÓ SIN ALTERAR SU ESENCIA.

Una vez que se haya llegado a esta sentencia, es que tendremos en claro que lo que se esta peleando mas allá, de cualquier pretensión legal, el derecho que tienen los hijos, cuando por cuestiones de sus progenitores, quedan restringidos o limitados en sus derechos mas fundamentales para su sano desarrollo.

3.2 FORMATO DE LA DEMANDA EN LA QUE SE EJERCITA LA ACCIÓN DE PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

Como fue mencionado anteriormente, de acuerdo a la forma en que sea presentada la demanda ante los Tribunales competentes, y la claridad y concreción con que se narren las causas por las que se piden que se pierda el derecho, es que se dará paso al éxito de la acción intentada, situación que nos pone ante la necesidad en la presente tesis de establecer un formato de demanda, para fundamentar la acción que se esta ejercitando.

.: 2006 AÑO DEL BICENTENARIO DEL NATALICIO DEL BENEMÉRITO DE LAS AMERICAS, DON BENITO PABLO JUÁREZ GARCÍA .:

RIVERA LAGOS TELMA.

VS

ROSAS VELARDE JAVIER

JUICIO ORDINARIO CIVIL

PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

ESCRITO INICIAL

**C. JUEZ DE LO FAMILIAR DE TURNO
EN EL DISTRITO FEDERAL
PRESENTE.**

TELMA RIVERA LAGOS, por mi propio derecho señalando como domicilio para oír y recibir toda clase de documentos y notificaciones, el ubicado en Avenida Jericó, numero 155, primer piso, Colonia Jardín Azul, Código Postal 02590, Delegación Tlahuac, Distrito Federal y autorizando para oírlas en mi nombre y para recoger toda clase de documentos a los señores licenciados en Derecho **JOSÉ GARCÍA TEBAS**, **DANIEL CALLADO MATA**, nombrando como abogado patrono al primero de ellos quien cuenta con número de cedula profesional 9858724, así como los pasantes de la Carrera de Derecho **ADRIANA SÁNCHEZ GOMIZ**, Y **JAVIER SOLANO FUENTES**, ante usted con el debido respeto comparezco para exponer:

Que en este acto y de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 444, fracciones IV y V, del Código Civil para el Distrito Federal, vengo a demandar del C. **JAVIER ROSAS VELARDE**, de quien conozco como único domicilio para ser notificado y emplazado a juicio, el ubicado en la calle **FUENTES**, numero 17, **COLONIA PROGRESO Y EDUCACIÓN**, C. P., 07410, **DELEGACIÓN COYOACAN**, México, Distrito Federal, las siguientes pretensiones:

A) La perdida de la patria potestad, que ejerce sobre nuestros hijos de nombre **JAVIER Y KEVIN**, ambos de apellidos, **ROSAS LAGOS**, mediante el procedimiento en la vía ordinaria civil, para la perdida de la patria potestad y en los términos del presente escrito.

B) El pago de una Pensión Alimenticia mensual, tanto provisional, como posteriormente definitiva suficiente y bastante para cubrir las necesidades de manutención de nuestros menores hijos.

C) El pago de gastos y costas que genere el presente juicio.

Me fundo para hacerlo en las siguientes consideraciones de hecho y derecho.

HECHOS

I.- Con fecha 12 de agosto de 1996, contrajimos matrimonio en el Juzgado 20 del Registro Civil de esta Ciudad, tal y como lo acreditamos con copia certificada de la correspondiente acta de matrimonio, misma que acompaña el presente escrito como anexo "A".

El expresado vínculo matrimonial lo contrajimos bajo el régimen de Separación de bienes, mas sin embargo, no adquirimos ningún bien que integre dicha sociedad.

Cabe mencionar que, el domicilio conyugal que establecimos se encuentra ubicado en la AV. De las Flores, numero 39, en la Colonia El Herald, Delegación Álvaro Obregón, de esta Ciudad de México, mismo que pertenece a una de mis hermanas de nombre KARLA RIVERA LAGOS, toda vez que el ahora demandado nunca pudo, ni aspiró a que nos independizáramos como familia en ningún momento, domicilio que hasta el momento sigue siendo el mismo en el que habito con mis hijos.

II.- Durante nuestro matrimonio procreamos a nuestros hijos de nombres JAVIER Y KEVIN, ambos de apellidos ROSAS LAGOS, quienes nacieron el 19 de abril de 1998, y 22 de junio de 2002 respectivamente, tal y como se acredita con los atestados del Registro Civil, que acompañan en el presente escrito como anexo "B" y "C", mismos que a la fecha del día de hoy ya cuentan con 08 y 04 años respectivamente.

III.- Es de hacer a su Señoría que nuestro hijos, han permanecido bajo mi guarda y custodia, educación y manutención, actividades que he estado ejerciendo desde que el ahora demandado abandono sin motivo justificado el domicilio que habitábamos en fecha 22 de septiembre de 2003, situación que acredito con el acta de abandono de domicilio que promoví ante el Juez Cívico de la Delegación Política Álvaro Obregón, y que anexo al presente como anexo "D"

Así mismo deseo manifestar que desde la fecha del abandono, hasta el día de hoy y con la finalidad de subsanar dicho acto por parte del demandado, abandonando el domicilio y a nuestros hijos e incumpliendo a su obligación de proporcionarles alimentos, he tenido que recurrir al apoyo de mi familia que ha sido fundamental, para no estropear el sano desarrollo de nuestros hijos.

IV.- El caso es que, el ahora demandado, ha hecho caso omiso a sus obligaciones como padre, toda vez que no obstante mis múltiples requerimientos, se ha abstenido de proporcionar alimentos que conforme a derecho le corresponde suministrar y también se ha abstenido de visitar a nuestros hijos y brindarles apoyo, cariño, consideraciones, consejos, y la educación que estos requieren, además de que nunca se preocupo por su estado de salud y en conclusión ningún acto de afecto por que se pueda ver que forme parte y procure su normal desarrollo integral, situación que denota una falta de atención y que moral y legalmente no le interesa nada que tenga que ver con nuestros hijos, dejando de cumplir con lo anterior con los deberes y las obligaciones que la ley le confiere en el ejercicio de la patria potestad a favor de nuestro hijos.

Sirve como base de las anteriores aseveraciones, que las múltiples ocasiones en que le solicite al ahora demandado, que coadyuvara con la suscrita en la educación y formación de nuestros hijos, en virtud de que consideraba indispensable la figura paterna, que solo el podía representar, a lo que siempre obtuve respuestas negativas, aduciendo falta de interés y tiempo, argumentándome que el tenia cosas mas importantes que hacer.

V.- Es de hacer saber a esta autoridad, que gracias al apoyo de mi familia y de amistades y su ayuda moral y económica, he podido cubrir las necesidades de mis hijos, aunque insuficientemente, generando adeudos que no he cubierto hasta la fecha, debido a la situación de crisis por la que atraviesa el país, y consecuentemente la suscrita, que me han orillado a tales circunstancias.

VI.- Derivado de mis suplicas y requerimientos de poyo para el sostenimiento de nuestros hijos, fue que el ahora demandado, proporciono muy esporádicamente alimentos, pero notoriamente insuficientes, ya que a lo largo de 02 años solo han sido tres veces, las que se ha presentado a ver a nuestros hijos y a dejarles para los alimentos, alegando que no tiene tiempo, ni dinero para otras actividades.

Tal abandono y falta de proporción alimentaría, lo saben y les consta a mi hermana y sobrina de nombres KARLA RIVERA LAGOS y JOSELIN CANCINO RIVERA, personas que se

han percatado de tales circunstancias y que me comprometo a presentar el día y hora que determine este juzgado, para que rindan su testimonio, con respecto de los hechos a que hago mención en la presente litis.

Por tal situación, es que ejercito la presente vía, con la ley y la justicia de mi lado y de mis menores hijos, fortaleciendo la procedencia de la misma con las siguientes jurisprudencias:

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA.

EL PADRE QUE NO DEMUESTRA INTERÉS ALGUNO PARA PROVEER A LA SUBSISTENCIA, CUIDADO Y EDUCACION DE SU HIJO, A PESAR DE TENER AL ALCANCE LO MEDIOS PARA HACERLO, DEBE PERDER LA PATRIA POTESTAD SOBRE EL, ATENTO A LO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 444, FRACCIÓN III, POR QUE SU CONDUCTA PONE EN PELIGRO LA SALUD O LA SEGURIDAD DEL NIÑO, SIN QUE SEA ÓBICE A LO ANTERIOR, EL HECHO DE LA MADRE PROVEA A LA SUBSISTENCIA Y CUIDADO DEL MENOR, POR QUE LA SITUACIÓN DE DESAMPARO, DEBE JUZGARSE SEGÚN LA CONDUCTA DEL PROGENITOR QUE REALIZA EL ABANDONO, CON INDEPENDENCIA DE LA ACTITUD ASUMIDA POR EL OTRO.

AMPARO DIRECTO, 6509/84, CARLOS OROZCO VARGAS, 19 DE AGOSTO DE 1985, 5 VOTOS. PONENTE JORGE OLIVERA TORO.

INSTANCIA. TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN SÉPTIMA ÉPOCA,
VOLUMEN 199 – 204
CUARTA PARTE
TESIS: PAGINA 26 TESIS AISLADA.

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA

EL TEXTO DEL ARTICULO 444, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO CIVIL, **HACE ADVERTIR QUE EL SOLO ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES PATERNALES, QUE PUDIERA TRAER COMO CONSECUENCIA LA AFECTACIÓN DE LA SALUD O LA SEGURIDAD DEL MENOR, OCASIONA LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD,** ES DECIR, DICHO PRECEPTO DISPONE QUE LA MERA POSIBILIDAD DE COMPROMETER CUALQUIERA DE ESOS ASPECTOS, POR VIRTUD DEL ABANDONO DE LOS DEBERES CORRESPONDIENTES A LOS PROGENITORES, HACE PROCEDENTES SIN MAS, LA APLICACIÓN DE LA SANCIÓN EXTREMA AHÍ PREVISTA, PRECISAMENTE POR QUE LA NORMA COMENTADA TIENE CARÁCTER PREVENTIVO, AL TRATAR DE EVITAR ESA CLASE DE SITUACIONES RIESGOSAS PARA LA FORMACIÓN INTEGRAL DE UN MENOR.

AMPARO DIRECTO, 6509/84, CARLOS OROZCO VARGAS, 19 DE AGOSTO DE 1985, 5 VOTOS. PONENTE JORGE OLIVERA TORO.

INSTANCIA. TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN SÉPTIMA ÉPOCA,
VOLUMEN 199 – 204
CUARTA PARTE
TESIS: PAGINA 26 TESIS AISLADA.

ALIMENTOS, FALTA DE PAGO DE, COMO CAUSAL DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD. EL ABANDONO DE LOS DEBERES NO TIENE QUE SER TOTAL.

NO ES CORRECTO SOSTENER, QUE PARA QUE OPERE LA CAUSAL DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, EL ABANDONO DEBA SER TOTAL Y NO PARCIAL, PUES EVIDENTEMENTE LA NECESIDAD DE PERCIBIR ALIMENTOS, ES DE NATURALEZA TAL, QUE NO PUEDE QUEDAR SUPEDITADA A EVENTUALIDADES DE NINGUNA CLASE, NI A UN CUMPLIMIENTO PARCIAL, DE MODO QUE EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONÁRSELOS, ES EN SI MOTIVO SUFICIENTE PARA CONSIDERAR QUE SE COMPROMETE LA SEGURIDAD DE QUIEN DEBA RECIBIRLOS, MÁXIME CUANDO SE TRATA DE MENORES QUE NO PUEDEN VALERSE POR SI MISMOS, EN TALES CIRCUNSTANCIAS EL HECHOS DE QUE OBLIGADO ACREDITE QUE EN ALGUNAS OCASIONES PAGO LA PENSIÓN Y QUE SE HA PREOCUPADO POR LA SALUD DE SU HIJO, NO IMPLICA QUE NO EXISTA ABANDONO, PUES SI SE ADMITIRÍA COMO VALIDO EL ARGUMENTO CONTRARIO, SE LLEGARÍA AL EXTREMO DE AUTORIZAR, CON INDEPENDENCIA DE LA CONDUCTA DEL QUE REALIZA EL INCUMPLIMIENTO, UNA SITUACIÓN PERMANENTE DE ABANDONO PARCIAL DE LAS OBLIGACIONES Y DEBERES DE LOS PADRES PARA CON SUS HIJOS, QUE NO PUEDE SER LÓGICAMENTE, LO QUE QUISO ESTATUIR LA LEY. ES CIERTO QUE LA SANCIÓN DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD PARA EL PADRE INCUMPLIDO ES GRAVE, PERO NO LO ES MENOS, LA SITUACIÓN EN QUE COLOCA AL HIJO CUANDO LO DESATIENDE EN SUS SUBSISTENCIA, AUN CUANDO SEA PARCIALMENTE.

AMPARO DIRECTO 5030/67 FRIDA WALLEINSTEIEN DE ROSEMBERG, 03 DE JULIO DE 1968, UNANIMIDAD DE 4 VOTOS, PONENTE RAFAEL ROJINA VILLEGAS.

INSTANCIA: TERCERA SALA
FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

VII.- De conformidad con lo anteriormente señalado, la conducta del hoy demandado, es encuadrable a lo mencionado en el precepto que prevén las fracciones IV y V del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal que a letra dice:

ARTÍCULO 444.- LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE POR RESOLUCIÓN JUDICIAL:

IV. POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA POR MÁS DE 90 DÍAS, SIN CAUSA JUSTIFICADA;

V. POR EL ABANDONO QUE EL PADRE O LA MADRE HICIEREN DE LOS HIJOS POR MÁS DE TRES MESES, SIN CAUSA JUSTIFICADA.

Situación por la cual me veo en la necesidad de poner en actividad a este órgano jurisdiccional, para que conforme a derecho, la suscrita solicite la perdida de la patria potestad por el abandono y la abstención del demandado de proveer de los alimentos suficientes y bastantes para la manutención de nuestros menores hijos.

MEDIDAS PRECAUTORIAS.

PRIMERA.- En términos del artículo 282, fracción II, del Código Civil para el Distrito Federal, solicito a esta Autoridad, señale el porcentaje y asegure la cantidad que a título de alimentos, deba dar el hoy demandado en su carácter de deudor alimentario de nuestros menores hijos, solicitando envíe atento oficio al lugar de trabajo de demandado en la empresa WONDER DE MÉXICO S.A. DE C.V. ubicado en Avenida Jilotepec, número 675, Colonia, Santa Bárbara, Delegación Cuauhtemoc, C.P. 02349, de esta Ciudad de México, para el efecto de que se le retenga el porcentaje que se determine en autos y se ponga a disposición de la suscrita y así mismo se informe a este juzgado el monto y origen de las percepciones totales que recibe el ahora demandado, lo anterior para los efectos legales a que hubiere lugar.

SEGUNDA.- Solicito a este órgano jurisdiccional, se aperciba al hoy demandado de causar a la suscrita y sus menores hijos daño alguno en su persona, en nuestros bienes o a nuestra familia, así como a los bienes o posesiones del suscrito, bajo la pena de imponerle las sanciones que correspondan o instaurar en su contra, así como de que se abstenga de presentarse a mi fuente de trabajo, a causarme para realizar toda clase de molestia, que perjudique mi situación laboral.

D E R E C H O

I.- En cuanto al fondo son aplicables los artículos 282, fracción II, 411, 412, 413, 414, 416, 444, fracciones IV y V, y demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal.

II.- El procedimiento se rige por lo dispuesto en los artículos 940, 941 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, A usted C. Juez atentamente pido se sirva:

PRIMERO.- Tenerme por presentada en los términos del presente escrito, solicitando la perdida de la patria potestad, mediante el procedimiento correspondiente, por lo que con copias de traslado, se notifique al demandado y sea emplazado a juicio, para que comparezca a manifestar lo que a su derecho convenga.

SEGUNDO.- En términos de ley, sean dictadas las medidas precautorias, girando los oficios que se solicitan en el capítulo respectivo.

TERCERO.- Dar al Ministerio Público, la intervención que legalmente le corresponda.

CUARTO.- En su oportunidad y previos los trámites de ley, declarar la pérdida de la patria potestad, así como establecer la respectiva pensión alimenticia.

PROTESTO LO NECESARIO

TELMA RIVERA LAGOS

México D. F. a 08 de mayo del 2006.

⁵ ANUARIO DE JURISPRUDENCIA CIVIL 2004. EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO. 2004.

Como se puede observar en el formato presentado en este trabajo de la demanda que se interpone ante la autoridad competente, para demandar la pérdida de la Patria Potestad, tiene que existir coherencia absoluta entre las prestaciones que se demandan y los hechos en que se funda dicha acción, toda vez que como ha sido mencionado de ello depende en gran medida la procedencia de tal solicitud.

Es de hacer mención, que no obstante lo anterior, las pruebas que sean ofrecidas, son de vital importancia, en virtud de que fortalecen las pretensiones y se relacionan de manera directa con los hechos que se intentan probar, es decir, de la plenitud que tengan los documentos que se ofrezcan, así como los testimonios que apoyen dicha problemática y todas las demás pruebas que se ofrezcan.

Suelen ocurrir casos en que el escrito inicial de demanda tiene serias deficiencias en cuanto forma y fondo de lo que se reclama, y aun cuando la autoridad previene sobre tal situación a quien ejercita la acción, no se completan los requisitos de procedibilidad socio- jurídicos que exige al ley al respecto para conocer y decidir correctamente sobre la controversia de que se trata; por tal razón es necesario y fundamental que se viertan todos los elementos que hagan prueba plena sobre la acción que se esta intentando para obtener un resultado coherente al final del proceso.

Es por ello que en este capítulo que hace referencia al procedimiento y su ventilación se vislumbra la forma que debe imperar para conseguir que sea procedente una demanda por incumplimiento de los deberes de la Patria Potestad, aun cuando por la misma vía, se prevean los derechos que tiene un menor a recibir una pensión alimenticia por parte del progenitor que lo haya colocado en estado de abandono injustificadamente por el periodo que marca la ley.

CAPITULO 4

ANÁLISIS COMPARATIVO Y PROCEDENCIA DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

Es una realidad que durante el desarrollo del trabajo, se ha sido repetitivo en el hecho de que lo que se busca es salvaguardar los intereses superiores de los menores, que son parte de una familia, así como el respeto a sus derechos, que están por encima de los de los progenitores, puesto que por la edad y sus aptitudes y capacidades, se encuentran colocados en un estado de indefensión y falta de personalidad jurídica, situación que hoy en día, es vilipendiada al interior del seno familiar y todavía peor en las determinaciones judiciales en controversias en las que los hacen formar parte.

Es por eso, que al enfatizar en distintas ocasiones, dicho respeto a su normal desarrollo, se busca generar condiciones que otorguen la posibilidad a una sociedad para que manera individual cada individuo que la forme, cuente ya con la herramientas que le han sido otorgadas al interior de la familia, y subsecuentemente se desempeñe mejor en los terrenos sociales en que desenvuelva su vida.

Razones por las cuales, las fracciones que son tomadas como base en el presente trabajo, serán sometidas a un análisis que busque comparar y dar el espacio jurídico y social que le corresponde a cada uno de ellos y con tal situación, se puedan dar las vías por las que los criterios de los órganos jurisdiccionales encuentren la esencia del respeto al menor y futuro hombre, como parte importante de la evolución de un país en todos sus aspectos políticos, económicos, sociales y culturales.

Lo anterior, aunado al apego total del procedimiento ordinario que se sigue en estos juicios, donde se entiende que derechos como estos deben ser tratados de manera viciosa en beneficio de los hijos y sin perjuicio de los padres, y cuando por las causas que estos producen en contra de ese normal desarrollo, sea procedente demandar la perdida, cuando son abandonados por ignorancia o voluntad los deberes mas fundamentales de la patria potestad.

Situaciones que a la conclusión de este trabajo, proponen la posibilidad de generar conciencia en el entendimiento teórico y la aplicación procedimental que las autoridades competentes en el Distrito Federal y subsecuentemente a nivel federal, tengan similitud en el respeto irrestricto del derecho de los hijos y la familia.

4.1 ANÁLISIS DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Para efectos del este análisis, transcribiremos en primer término el artículo y la fracción a que se hace referencia, para de ahí partir poco a poco a la interpretación, disposición que a letra dice:

ARTÍCULO 444.- LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE POR RESOLUCIÓN JUDICIAL:¹

IV. POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA POR MÁS DE 90 DÍAS, SIN CAUSA JUSTIFICADA;

En virtud de que la patria potestad se ha entendido en este trabajo, como un deber, además de otorgar derechos y obligaciones por parte de los padres de los padres para con sus hijos, situaciones que se encuentran reguladas y distribuidas en nuestra legislación Civil vigente en el Distrito Federal, y por tal situación solo las autoridades competentes en la materia podrán resolver sobre estas controversias, cuando por incumplimiento a lo dispuesto por la ley, se pueda ejercitar la acción por parte de una persona y recibir una sanción por parte de la otra que es demandada.

Ahora bien el incumplimiento de la obligación alimentaria, da lugar a que quien se encuentra obligado proporcionar tal concepto a sus hijos y no lo hace por el termino que fija la ley para hacerlo o lo hace de manera esporádica e insuficiente, queriendo interrumpir la prescripción en el tiempo, que la norma dispone, bajo circunstancias no justificables y totalmente inherentes al derecho de los menores, se haga acreedor a un problema de carácter legal y obviamente a la obligación de cumplir bajo un ordenamiento de ley a proporcionar los alimentos.

Sosteniendo que los alimentos comprenden al conjunto de prestaciones que reciben los hijos por parte de los padres de manera directa, concernientes a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia medica, educación e instrucción, basadas en la existencia de un vínculo familiar que procuran para todos los integrantes una vida digna, es que no pueden, ni deben ser objeto de justificación para su falta de suministración por parte del obligado, sea el padre o la madre, quien se encontrara en dicho supuesto jurídico.

Los alimentos deberán ser proporcionados de acuerdo a las posibilidades de quien lo otorga y conforme a las necesidades de quien los reciba, sin querer significar con lo anterior que se pueda tomar como excusa justificable la insuficiencia de fondos para proveer de lo mas indispensable a un hijo y bajo tal raspón incumplir a la proporción bajo una insolvencia adquirida o aceptada con la intención de no proporcionar alimentos a los hijos.

La obligación alimentaria no debe influir sobre ningún otro elemento que haga que la diferencia exista entre los integrantes de una familia, es decir, es totalmente independiente, y por lo tanto, debe ser cubierta ininterrumpidamente y no deberá servir de base para tratar de hacer creer que con tal cumplimiento se cubren los requisitos para

¹ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2006

seguir a cargo de la patria potestad, aun cuando el estado de abandono no es solamente en lo que respecta al cumplimiento de los alimentos.

Toda vez que alimentos son considerados en esta tesis como obligaciones de carácter patrimonial, su incumplimiento causa afectación precisamente en este terreno, el patrimonial, ya que el hijo que no recibe la proporción de alimentos bastante y suficiente para desarrollarse de manera correcta, vera tales repercusiones en su salud física y se pondrá en peligro su salud moral, por la necesidad de conseguir bajo cualquier medio lo necesario para cubrir tal prestación obligatoria para los padres, desviando intereses primario como la educación y la sana convivencia con la sociedad.

Bajo la realidad de que en el terreno practico, se siguen acartonando las decisiones de los órganos jurisdiccionales competentes, poniendo de manifiesto que la necesidad por la materialidad, ha ido mas allá del estudio de las causas que pueden ocasionar un real problema en el desarrollo de los hijos menores de edad, muy independientemente de la debida suministración de los alimentos o la responsabilidad creada por la coercibilidad de una determinación judicial que la haga obligatoria.

De ahí que el incumplimiento a la proporción es totalmente y sin objeción alguna, causa suficiente para que se demanda y proceda la perdida de la patria potestad, ya que al faltar con dicha obligación a favor de los hijos, se pueden desencadenar muchas circunstancias que ocasionen un desequilibrio en el desarrollo de estos, en su salud, su esfera psicológica y probablemente jurídica.

Por ello que esta causal debe ser analizada como una obligación incumplida independiente ce cualquier deber de carácter moral, aun cuando dicha acepción alimentaría, surja con un carácter moral como principio general a favor de los hijos, y para fortalecer tal conceptualizacion incluimos algunas tesis jurisprudenciales que sirvan de base a tal análisis.

PATRIA POTESTAD. SE PIERDE POR EL INCUMPLIMIENTO REITERADO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA.

Una recta interpretación del artículo 444, fracción IV, del Código Civil para el Distrito Federal, en su texto reformado y adicionado en virtud del decreto publicado en la Gaceta Oficial de esta entidad, de 25 de mayo del año dos mil, es en el sentido de que la patria potestad se pierde, entre otras hipótesis, por el incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria, sin que se sujete esa sanción a que la conducta de quien la ejerce haya sido previamente condenado mediante sentencia firme a un reconocimiento de incumplimiento de pago de alimentos, sino que, de acuerdo al espíritu del legislador, basta que la conducta del progenitor denote una actitud de abandono y desprotección de su hijo, con motivo del incumplimiento reiterado de la obligación, para concluir que se actualiza la hipótesis de la fracción IV del precepto legal señalado, toda vez que la obligación de que se trata debe ser cumplida sin necesidad de requerimiento de ninguna índole, pues participa de la característica de irrenunciable, dado que con dicha norma se procura y pretende proteger el bienestar del menor que se encuentre en esa situación, y para quien incumple ese supuesto, la sanción es la pérdida de la patria potestad.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 8316/2002. 16 de enero de 2003. Unanimidad de votos.
Ponente: Gilberto Chávez Priego. Secretario: Alejandro Casas Bastida.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época Tomo XVI, noviembre de 2002, página 1161, tesis I.13o.C.12 C, de rubro: "PATRIA POTESTAD, PÉRDIDA DE LA. INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL (EN VIGOR A PARTIR DEL MES DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL).".

No. Registro: 184,067
Tesis aislada
Materia(s): Civil
Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: XVII, Junio de 2003
Tesis: I.6o.C.278 C
Página: 1037²

Se desprende el fundamento de que el incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria ocasiona la pérdida de la patria potestad, cuando con ello comprometen su salud física, psicológica, y sus desarrollo moral e intelectual, razón por la cual es operante por si misma tal causal en beneficio del respeto al derecho de los hijos menores a los alimentos por parte de sus padres.

4.1.1 ANÁLISIS DE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

ARTÍCULO 444.- LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE POR RESOLUCIÓN JUDICIAL:

V. POR EL ABANDONO QUE EL PADRE O LA MADRE HICIEREN DE LOS HIJOS POR MÁS DE TRES MESES, SIN CAUSA JUSTIFICADA.

Es esta fracción V, la motivación de esta tesis, puesto que como ya fue mencionado en el análisis anterior los alimentos son una obligación de carácter patrimonial, mas el cuidado, las atenciones, las consideraciones, la vigilancia y corrección moderada de los actos y conductas, el afecto y el interés por el desarrollo de la persona de los hijos, nada tienen que ver con el patrimonio del que el obligado pueda disponer, para intentar brindarlo a cambio para el bienestar del hijo que estuviera bajo su patria potestad.

Para cumplir con todas las atribuciones que brinda la patria potestad, en la relación entre padres e hijos es necesario que se den de forma equilibrada y armónica todos los elementos que hagan funcionar cada actividad que los padres realizan a favor de sus hijos mas que como una obligación, como un deber.

² ANUARIO DE JURISPRUDENCIA CIVIL 2004. EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2004.

Puesto que son deberes que surgen de forma natural, es decir de la voluntad interna del hombre, y que solo encuentran su realización en la actuación que de acuerdo al criterio de cada ser humano cumplan con sus objetivos, sean estos buenos o malos, para consiguientemente deban convertirse en obligaciones contraídas por resultado de un entroncamiento consanguíneo, y que lógicamente traen aparejados derechos, por el efecto de reciprocidad entre uno y otro, es necesario con el claro objetivo de dejar en claro desde este momento, que lo que se esta controvirtiendo en la actual problemática, son los deberes no patrimoniales que tienen los progenitores de cumplir con el ejercicio de la patria potestad de forma completa y correcta, para coadyuvar al sano desarrollo de el o los menores que hayan descendido de estos de forma directa o en su defecto y como caso aislado del menor que se encuentre sujeto al dicho ejercicio, por quien legalmente este facultado para ello.

Como conjunto de deberes, la patria potestad, concede a los padres sobre los hijos un autoridad para facilitar el cumplimiento de dichos deberes de sostenimiento, alimentación, educación, instrucción, en tal grado que estas sirvan para engendrar en el menor que se encuentra bajo la Patria Potestad, un ambiente de respeto, de cooperación y de consideraciones mutuas que le otorguen herramientas para lograr un sano desarrollo físico, intelectual y social, suficientes y bastantes para que encuentre un camino seguro en su porvenir y que cada uno de sus actos este apegado a la legalidad.

Conforme a lo que se ha enunciado en el capítulo de la Patria Potestad, y frente a un fuerte dominio del **Deber**, en virtud de que, mas que una obligación para los padres sobre los hijos, es un deber moral llevar a los hijos a un buen camino, basado en el respeto, la educación, su cuidado y su representación ante cualquier tercero o en su caso el mismo Estado, para la debida atención de las necesidades y el acrecentamiento de sus capacidades.

Con respecto al **poder** surgido de la autoridad que tienen los padres para con los hijos, actualmente se ha malentendido dicho termino en el actuar de la conducta de los padres hacia los hijos , en el sentido de querer en algunos casos sobreproteger su esfera y su integridad en extremo creando en ellos complejos y temores sociales y psico emocionales que hacen de esos menores, hombres con inseguridad personal, social y tendientes al fracaso, y en el sentido contrario, la indiferencia de los padres hacia la conducta de los hijos también puede generar en ellos sentimientos de soledad y no entendimiento de la etapa en la que se encuentran, que los conlleven a relacionarse con personas que les brinden una protección condicionada, y por ende ligarlos con problemas sociales de inadaptación personal y de índole legal, por lo que considero que **la patria potestad como deber moral y personalísimo de los padres, debe encontrar un equilibrio y así ser brindado a los menores** para que ellos mismos sean quienes tengan que descubrir la diferencia entre lo correcto y lo que les puede afectar y de esta forma la Patria Potestad cumpla con su cometido en el seno familiar.

De tal forma que un deber, al ser de carácter no patrimonial, es decir voluntario e interno y que solo se vera reproducido en la capacidad y la aptitud que tenga el obligado a desarrollar tal actividad, de manera tal que sin tener que confundirlo con el terreno

económico, sea suficientemente apto para entregar armas al menor que este bajo su encargo, para su normal integración a la sociedad.

Causa mas afectación a un menor un progenitor que abandona de manera física a su hijo, que un progenitor que incumple a su obligación alimentaría, puesto que los alimentos de alguna manera podrán ser compensados por otro medio por quien pueda proporcionárselos al menor, mas sin embargo la educaron, el ejemplo de la figura paterna, la vigilancia y la corrección moderada y el poder de corrección a través del consejo o el castigo mesurado no son sustituibles y si crean en el hijo afectaciones psicológicas severas y traumas que repercuten en sus desarrollo y adaptación a la sociedad.

Haremos mención de tesis jurisprudenciales, para fundamentar la pretensión que se tien al respecto del abandono de los deberes.

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA.

EL PADRE QUE NO DEMUESTRA INTERÉS ALGUNO PARA PROVEER A LA SUBSISTENCIA, CUIDADO Y EDUCACIÓN DE SU HIJO, A PESAR DE TENER AL ALCANCE LO MEDIOS PARA HACERLO, DEBE PERDER LA PATRIA POTESTAD SOBRE EL, ATENTO A LO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 444, FRACCIÓN III, POR QUE SU CONDUCTA PONE EN PELIGRO LA SALUD O LA SEGURIDAD DEL NIÑO, SIN QUE SEA ÓBICE A LO ANTERIOR, EL HECHO DE LA MADRE PROVEA A LA SUBSISTENCIA Y CUIDADO DEL MENOR, POR QUE LA SITUACIÓN DE DESAMPARO, DEBE JUZGARSE SEGÚN LA CONDUCTA DEL PROGENITOR QUE REALIZA EL ABANDONO, CON INDEPENDENCIA DE LA ACTITUD ASUMIDA POR EL OTRO.

AMPARO DIRECTO, 6509/84, CARLOS OROZCO VARGAS, 19 DE AGOSTO DE 1985, 5 VOTOS. PONENTE JORGE OLIVERA TORO.
INSTANCIA. TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SÉPTIMA ÉPOCA,
VOLUMEN 199 – 204
CUARTA PARTE
TESIS: PAGINA 26 TESIS AISLADA.

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA

EL TEXTO DEL ARTICULO 444, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO CIVIL, **HACE ADVERTIR QUE EL SOLO ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES PATERNALES, QUE PUDIERA TRAER COMO CONSECUENCIA LA AFECTACIÓN DE LA SALUD O LA SEGURIDAD DEL MENOR, OCASIONA LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD,** ES DECIR, DICHO PRECEPTO DISPONE QUE LA MERA POSIBILIDAD DE COMPROMETER CUALQUIERA DE ESOS ASPECTOS, POR VIRTUD DEL ABANDONO DE LOS DEBERES CORRESPONDIENTES A LOS PROGENITORES, HACE PROCEDENTES SIN MAS, LA APLICACIÓN DE LA SANCIÓN EXTREMA AHÍ PREVISTA, PRECISAMENTE POR QUE LA NORMA COMENTADA TIENE CARÁCTER PREVENTIVO, AL TRATAR DE EVITAR ESA CLASE DE SITUACIONES RIESGOSAS PARA LA FORMACIÓN INTEGRAL DE UN MENOR.

AMPARO DIRECTO, 6509/84, CARLOS OROZCO VARGAS, 19 DE AGOSTO DE 1985, 5 VOTOS. PONENTE JORGE OLIVERA TORO.
INSTANCIA. TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SÉPTIMA ÉPOCA,
VOLUMEN 199 – 204

Es entonces el deber de los padres, independiente de sus obligaciones y por tal situación su incumplimiento también deberá de producir su pérdida, ya que las afectaciones a los menores y su futuro en todas sus esferas dependen de la actuación de sus padres en su beneficio.

4.2 ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS FRACCIONES IV Y V DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Del estudio de ambas fracciones se desprende lo que se ha venido fortaleciendo en la presente tesis y que justifica a la misma, en el sentido de que no es suficiente que alguno o ambos de los progenitores siendo obligados a proporcionar los alimentos a los hijos, falten a dicha obligación afectando la salud de los hijos y consiguientemente su normal desarrollo físico e intelectual.

Se ha sostenido que los alimentos deben ser proporcionados, de acuerdo a las posibilidades de quien los brinde y a las necesidades de quien los reciba, mas sin embargo, no es una regla general que estos alimentos tengan que ser limitados o excesivos para dar fiel cumplimiento a todas sus actividades dentro del seno familiar.

También es conducente comentar, que la obligación de los alimentos a favor de los hijos es independiente y por ende su cumplimiento no debe ser condicionado por ninguna circunstancia al cumplimiento de los deberes que se tiene con los hijos de educarlos convenientemente, brindarles conductas y palabras que les den un buen ejemplo, las consideraciones, la ayuda y el afecto que sean complemento en la formación integral de estos.

Si los deberes fueran parte de las obligaciones y por ende coercibles como tales, es indudable que serian respetados, bajo el temor a una sanción impuesta por no atender a esos deberes, mas sin embargo al surgir de la voluntad de actuación de los padres para con sus hijos, y su fundamentacion es clara, en el entendido de que se abandona de manera física a los hijos, y tal ausencia produce efectos inmediatos en su conducta, en su moral y en su esfera social.

Es entonces a resumidas cuentas, que comparando ambas fracciones del articulo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en materia de la Patria Potestad, nos encontramos que ambas producen afectaciones serias en el crecimiento de un hijo, y que por lo tanto ambas son procedentes e independientes en la manera en que se producen, no obstante que para que tengan acción requieren de mismo lapso de incumplimiento de acuerdo a la ley, en la forma en que se dan y los efectos que producen se concatenan, toda vez que la falta de los alimentos, producen necesidad y crean problemas de salud y el abandono físico crea problemas psicológicos y traumas que se manifiestan en el

³ ANUARIO DE JURISPRUDENCIA CIVIL 2004. EDITORIAL RAÚL JUÁREZ CARRO S.A DE C.V. MÉXICO, 2004.

entorno social del hijo, al enfrentarse a la sociedad, sin las armas necesarias para cumplir con sus cometidos esenciales en el ejercicio de la Patria Potestad.

4.4 PROCEDENCIA DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR EL ABANDONO INJUSTIFICADO DEL PADRE O LA MADRE, AUN CUANDO CUMPLAN CON LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA.

Conforme a todo lo que se vertió en la presente tesis y tras hacer la separación de las causales que la motivan, considero que es total y absolutamente procedente demandar en la vía ordinaria civil la pérdida de la Patria Potestad, al obligado que incumpla con sus deberes no patrimoniales, mismos que encuentran su objetivo en la formación de los hijos y que son totalmente independientes de las divisas económicas que se aporten para la alimentación de un hijo.

Aquí es de comentar, que en la mayoría de los juicios en los que se demanda la pérdida de la patria potestad se hace bajo conceptos y hechos equivocados, toda vez que fundamentan tal acción en las obligaciones alimentarias, y muy débilmente en los deberes que han sido descuidados por el abandono o ausencia física de alguno de los progenitores obligados con sus hijos y eso ha ocasionado que las autoridades competentes solo decidan sobre lo que se controvierte en materia de alimentos y le resten importancia al abandono de las obligaciones de no abandonar al menor por el lapso referido, mas sin embargo siempre valoran que no existe un abandono total, en virtud de que si se cumple con la obligación de dar alimentos y a veces es para ellos suficiente.

Es de comentar que de acuerdo al espíritu de la ley y en particular a la Fracción V del Artículo 444 Del Código Civil para El Distrito Federal, basta para decretar la pérdida de la patria potestad, con la acreditación del abandono del menor por mas de tres meses, mas sin embargo dicha fracción presupone o debe presuponer que dicho abandono es producto la falta de interés que muestre cualquiera de los progenitores con el abandono del menor, así, el órgano jurisdiccional que sea competente para conocer, la única argumentación, probada que sea, que debe ser tomada en cuenta lo es el del abandono físico o explicado de otra manera que exista una separación de cuerpos y que no exista comunicación alguna entre los implicados.

Obviamente es completamente distinto un abandono de persona a una separación justificada por alguna razón de salud, de trabajo o incluso por alguna determinada por alguna autoridad judicial como lo es cuando es recluido el progenitor por algún delito, ya que en caso contrario la separación si es en perjuicio de los hijos afectando el sano desarrollo de ellos en cuanto a su moral, su nivel intelectual, el aumento de sus aptitudes y sus capacidades intelectuales y la integración correcta a la sociedad de acuerdo a la forma de vida y la preparación académica que pueda o quiera tener.

En base a todo lo anterior, es que las autoridades deben instar a quien demande tal acción, a que fundamente de manera correcta su demanda y se demuestre en primera instancia el abandono total que en forma física y sin comunicación, además de que no se confunda ni se mezcle solamente con el cumplimiento de la necesidad económica que se

tenga para lograr la estabilidad de los hijos, y que por tal razón los deberes que se tienen no sean cumplidos.

De ahí que el cumplimiento de la obligación alimentaría al ser independiente del cumplimiento de los deberes éticos y morales de los padres, da lugar a que se demande la pérdida, sin que con tal situación se limiten sus derechos a recibir alimentos, cuando sea abandonado al menor físicamente por parte de cualquiera de sus progenitores bajo un cumplimiento de los alimentos por disposición de ley y que se haga por los medios que la tecnología permite, no haciendo necesaria la entrega física del deudor alimentario, con sus acreedores.

No obstante que la misma ley prevé que el progenitor que pierda por resolución judicial el ejercicio de la patria para con sus hijos, pueda recuperarla con el transcurso del tiempo y comprobando fehacientemente que se encuentra cumpliendo con la obligación alimentaría que le fue impuesta, es necesario que las autoridades competentes apliquen determinadamente sus resoluciones en el sentido de que el momento en que fue demandada tal petición se está causando un daño a la familia en general y en especial a los hijos, razón por la cual debe ser condenado a dicha pérdida que originaron tales acontecimientos, sin tomar en cuenta acontecimientos futuros que son de incierta realización y cumplimiento.

PROPUESTA

La propuesta de esta tesis es muy clara, en el sentido de que no debe de existir interpretación de las fracciones IV y V, del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que debe de existir una estricta aplicación de la ley, por parte de los órganos jurisdiccionales que se encargan de dirimir las controversias donde se suscitan conflictos referentes al ejercicio de la Patria Potestad, vigilando siempre que ningún otro derecho sobrepase al derecho que tienen los menores, cuando se encuentran irremediablemente entre un conflicto de intereses que no han ocasionado y que ciertamente afectara todas sus esferas y su normal desarrollo.

Cuando alguno de los progenitores se encuentra ejerciendo la actividad de la Patria Potestad y cumpliendo con sus obligaciones, sus deberes de formación personal y educacional de los hijos y el otro hace caso omiso de dichas obligaciones, este es totalmente responsable de las sanciones que se le pudieran imponer por incumplir a una obligación adquirida por voluntad natural de ambos progenitores para con sus hijos.

Es indudable, que tal cambio en el estudio y la determinación que se tome en estas controversias, debe iniciar desde el seno familiar, siendo este el lugar donde el individuo toma las bases para su crecimiento y su futuro.

Consiguientemente las actuaciones de nuestras autoridades jurisdiccionales familiares, lejos de seguir otorgando facultades y quitándolas en razón de la materialidad que representa la economía para el desarrollo de un menor, deben tomar en cuenta que un menor requiere también en forma inexcusable de la atención y del cumplimiento de los deberes que se derivan del correcto ejercicio de la Patria Potestad por parte de sus progenitores, recordando que en la familia no solo se busca la procreación, sino también se busca la preservación de la especie que se trasmite de generación en generación y de padres a hijos a través de la educación y la implantación de los valores personales, familiares y sociales.

Y de ahí, que se demanda, que sea procedente la pérdida de este ejercicio, cuando alguno de los progenitores obligados, incumpla a sus deberes para con sus hijos, aun cuando cumpla de manera parcial o ininterrumpida con la suministración alimentaría, en

virtud de que el debido desarrollo de un hijo, bajo ninguna circunstancia puede estar supeditado solamente al ámbito económico

Es un hecho que vivimos tiempos difíciles a nivel nacional, y que tal situación, lleva al detrimento de los valores sociales y entre esa corriente se están perdiendo también los valores morales que en la familia se crean, ocasionando que el único valor social previsible y solucionador de los problemas se encuentre en la economía y que bajo tal circunstancia, sea imposible encaminar las determinaciones al interior de las familias y al exterior de estas que busquen el bienestar de todos los que la integran.

Consecuentemente se entiende que una disposición jurídica, surge de los mismos actos del hombre y prevé la actuación de un individuo en relación con la sociedad, misma que inicia en la familia, siendo muy objetiva al señalar que al incumplimiento de la norma, se establece la sanción, en este caso de carácter civil y determinara lineamientos de acción para quienes demandan y quienes son demandados por el incumplimiento de sus deberes y sus obligaciones.

El avance de nuestra sociedad, tiene los cimientos en los menores, y estos menores deben tener una formación familiar suficiente y bastante para cumplir con sus objetivos personales y los que le sean encargados en el transcurso de su vida, conforme a sus preparación académica, sus aptitudes y sus capacidades, por lo que debe existir conciencia por parte de los progenitores en el sentido de que su educación y debida formación, es primordial frente a cualquier otro derecho que lo convierta en secundario por la ignorancia y la ambición de otros intereses.

Es entonces esta tesis una propuesta para que nuestras autoridades analicen todas las cuestiones que se hayan solicitado en este tipo de acciones preservando el derecho de los menores y su protección jurídica, cuando pueda ser transgredida por otros intereses sociales y jurídicos, y consecuentemente también se dirige hacia la sociedad, en virtud de que todos formamos parte de ella y nos creamos en un seno familiar y lo que aprendamos, se lo transmitiremos a nuestros hijos, en tal sentido debemos de aprender lo mejor para otorgar los mejor a quienes desciendan de nosotros, y así avanzar en todos sentidos.

CONCLUSIONES

Como conclusión a la tesis presentada, es necesario comentar que la importancia que tiene el ejercicio de la Patria Potestad en el avance de nuestra sociedad es tal, que muchos de los problemas que hoy tenemos a nivel económico, social y cultural en el país, se deben a una mala formación que los padres otorgan a sus hijos, cuando abandonan sus obligaciones, exponiendo a sus hijos a la ignorancia, a la falta de capacidad y la falta de aspiraciones, provocando serios traumas y retrasos en su desarrollo integral nivel físico, psicológico, intelectual y moral.

Es en la familia, donde se forman los individuos y estos conforman sociedades, mas sin embargo si estas sociedades no cuentan con los elementos individuales necesarios e indispensables para avanzar en pos del progreso personal y colectivo, y por ende en el cumplimiento irrestricto e inteligente de los padres se encuentran los cimientos de la construcción de un hombre que se sirva a si mismo, y a sus semejantes correctamente sin errores, ni prejuicios.

Todas las enseñanzas, el cuidado, la vigilancia, la corrección moderada y el cumplimiento de las demás obligaciones de los padres constituyen en su totalidad, los pasos a seguir en una educación sana que otorgue a quien la recibe, argumentos y fundamentos para lograr significativos avances sociales y jurídicos en la resolución de problemas que no deberían existir por naturaleza y que prevén consecuencias que no deberían generarse por ignorancia.

Así también, dicho avance jurídico social, conducirá a que nuestras autoridades otorguen aplicaciones correctas de la ley, en las determinaciones tendientes a velar por los intereses de los menores, y consecuentemente se guíen como hombres que resuelvan problemas desde el seno familiar, para el debido desarrollo de sus integrantes y el correcto ejercicio del derecho, que ha venido al hombre para dar lineamientos de conducta y no estrictamente para sancionar incumplimientos.

BIBLIOGRAFÍA

RELACIONES JURÍDICAS PATERNO – FAMILIARES

Manuel Chávez Ascencio
Editorial Porrúa.
Edición Actualizada. México 1998.

DERECHO DE FAMILIA

Rafael Rojina Villegas
Novena Edición.
Editorial Porrúa. México 1998.

EL DERECHO DE FAMILIA Y LOS NUEVOS PARADIGMAS CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO DE FAMILIA

Aída Kemelmajer de Carlucci
Buenos Aires, Argentina 1998.

DERECHO DE FAMILIA

Alicia Elena Pérez Duarte
Instituto de Investigaciones Jurídicas
México UNAM 1997.

DERECHO DE FAMILIA

Antonio de Ibarrola
Novena Edición, Actualizada.
Editorial Porrúa. México 1997.

DERECHO DE FAMILIA

Rene Ramos Pazos
Segunda Edición Actualizada.
Santiago de Chile 1999

DERECHO CIVIL PARTE GENERAL. PERSONAS Y FAMILIA

Ricardo Sánchez Márquez

Editorial Porrúa.

México 1998

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL COMENTADO

LEGISLACIÓN, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA.

Miguel Acosta Romero

Editorial Porrúa.

Edición Actualizada

México 1999.

DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES

Edgar Baqueiro Rojas

Rosalía Buenrostro Báez

Colección Textos Jurídicos Universitarios.

México 2001.

DERECHO DE FAMILIA, TEORÍA Y PRÁCTICA.

Arturo Ricardo Yungano

Tercera Edición 2001.

Buenos Aires, Macchi.

Editorial Astrea.

DERECHO FAMILIAR Y SUS REFORMAS MAS RECIENTES A LA LEGISLACIÓN

Roberto Jiménez Garzón.

Editorial Porrúa

Colección Biblioteca Jurídica Porrúa

México 2004.

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

ANÁLISIS NORMATIVO Y APLICACIÓN

Daniel Hugo D' Antonio.

Editorial Astrea.

Buenos Aires, Argentina 2001.

DERECHO PROCESAL CIVIL

Cipriano Gómez Lara

Oxford University Press

México, 2002.

DERECHO PROCESAL CIVIL

José Ovalle Fabela

Octava Edición

Colección Textos Jurídicos Universitarios

México, 2002.

APUNTES ACERCA DE DERECHO PROCESAL CIVIL

Alejandro Torres Estrada

Edición actualizada

Colección Textos Jurídicos Universitarios

México, 2002.

LA FAMILIA EN EL DERECHO.

Manuel Chávez Ascencio.

Editorial Porrúa México 2001.

DERECHO DE FAMILIA

Ana María Pérez Vallejo

Editorial Porrúa. México 2000.

PERSONAS Y BIENES EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

Edgar Elías Azar

Editorial Porrúa, México 1997.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Editorial Raúl Juárez Carro S.A. de C.V.

México, 2006

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Editorial Raúl Juárez Carro S.A. de C.V.

México, 2006.

ANUARIO DE JURISPRUDENCIA CIVIL 2004.

Editorial Raúl Juárez Carro S.A. de C.V.

México, 2004.

LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES EN EL DISTRITO FEDERAL.

CONGRESO DE LA UNIÓN

Gaceta Oficial del Diario Oficial de la Federación. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.

29 de mayo de 2000.

CONVENCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Asamblea General noviembre de 1989.

DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS.

VOLUMEN 1, EDGAR BAQUEIRO ROJAS,

Editorial Oxford University Press, 2003