



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**“PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1922
DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO
FEDERAL”**

T E S I S

**QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

GABINO VENUSTIANO VARGAS ROJAS

ASESORA: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS



CIUDAD UNIVERSITARIA

2008



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

A mi padre:

Con todo mi amor y respeto en reconocimiento a la dedicación
y apoyo que me dio para poder forjarme como profesionalista.

A mi madre:

A ti gran mujer, que supiste
guiarme con amor; donde quiera
que estés, esto es un homenaje a
tu memoria.

A la UNAM:

Mi Alma Mater por permitir mi estancia y adquirir los conocimientos que hoy hacen posible la culminación de mi carrera.

A la Dra. María Leoba Castañeda Rivas:
Quien gracias al empeño y ejemplar dirección del seminario de Derecho Civil de la UNAM se pudo culminar satisfactoriamente este trabajo.

A todos mis maestros:

Quienes con paciencia supieron inculcarme el amor por el derecho.

**“PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1922 DEL CÓDIGO CIVIL PARA
EL DISTRITO FEDERAL”**

PRÓLOGO..... I
INTRODUCCIÓN..... III

CAPÍTULO PRIMERO

**ANTECEDENTES DEL CONCEPTO DE FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN
MEXICANA**

A. Constitución de 1857 y Leyes de Reforma de 1859. 1
B. Código Civil de 1870..... 3
C. Código Civil de 1884..... 5
D. Ley de Divorcio de 1914. 6
E. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. 9
F. Código Civil de 1928..... 15
G. Concepto actual de Familia. 19
 1. La Familia como Institución Jurídica. 21
 2. Fines de la Familia. 24
 3. Patria Potestad y Tutela. 26
H. La Familia como fuente de obligaciones en el Derecho Moderno. 27

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN GENERAL

A. Concepto. 34
B. Especies de Responsabilidades..... 37
C. Responsabilidad derivada de actos ilícitos..... 40
D. Exoneración de la Responsabilidad Civil..... 47

CAPÍTULO TERCERO
MARCO JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL SOBRE LA
RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y
PERJUICIOS QUE OCASIONEN SUS HIJOS EN LA MINORÍA DE EDAD

A. Ámbito Nacional.....	54
1. En el Código Civil para el Distrito Federal.....	55
2. Código Penal para el Distrito Federal.....	63
3. Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.....	66
B. La responsabilidad de los padres en la actualidad.....	75
C. Ámbito Internacional.....	79
1. Código Civil Español.....	80
2. Código Familiar Cubano.....	87
3. Código Civil Francés.....	97

CAPÍTULO CUARTO
PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1922 DEL CÓDIGO CIVIL PARA
EL DISTRITO FEDERAL

A. La responsabilidad civil por hecho ajeno.....	108
B. Responsabilidad civil derivada de un hecho propio.....	113
C. La responsabilidad civil de los padres.....	115
D. Responsabilidad civil de los tutores.....	118
E. Criterios jurisprudenciales al respecto.....	120
F. La adición al Artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal como solución a la problemática planteada.....	123
CONCLUSIONES.....	125
BIBLIOGRAFÍA GENERAL CONSULTADA.....	129

PRÓLOGO

La interpretación judicial mexicana en este tema ha sido escaso, de los ejemplos que podemos citar, destacan algunas resoluciones de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así, la Corte se pronunció, respecto de los artículos del Código Civil que regulan la responsabilidad civil de los padres, en el sentido de considerar que la **ratio legis** de las anteriores disposiciones radica, indudablemente, en que presumiendo el legislador la falta de vigilancia por parte de los padres o tutores sobre los hijos o incapacitados que tengan a su cuidado, lógicamente deben responder por esa falta suya, sólo que el propio legislador establece la presunción como **juris tantum**, ya que admite prueba en contrario, al disponer que ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlo; en la inteligencia de que por disposición de este mismo precepto, tal imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de la presencia de aquellos, si aparece que no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados. Pero indudablemente que no sólo mediante la prueba que destruya tal presunción, quedan eximidos quienes ejercen la propia potestad, del deber de responder civilmente de los daños y perjuicios por los actos de los menores que estén bajo su poder y habiten con ellos, sino también cuando se demuestre (y éste es un principio general vigente en materia de responsabilidad extracontractual sea que tome su origen en hechos propios, en hechos de terceros o en hechos de las cosas) que el daño causado se produjo por culpa inexcusable de la víctima, pues

entonces resulta indiscutible que tampoco puede exigirse válidamente por esta tal responsabilidad.

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

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

INTRODUCCIÓN

Sin lugar a dudas, los temas relacionados con la familia y el Derecho Familiar en general, nunca pasarán a segundo término, en razón, de que estos, son la base de toda sociedad ya que convergen en ellos, valores y principios que fundamentan los lineamientos rectores de los hijos con sus padres y de estos con aquellos; es por ello, que el tema de tesis, lo denominamos **PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1922 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**. El cual, tendrá como objetivo principal, resolver la problemática que encierra la responsabilidad civil de los padres por los daños y perjuicios que ocasionen sus hijos en la minoría de edad, es decir, hasta dónde aquellos son responsables de sus hijos y cómo responden ante un hecho ilícito por los actos o conductas de sus menores.

Para lograr lo anterior, el trabajo, quedó dividido en cuatro capítulos de la siguiente manera.

En el primer capítulo, abordamos los antecedentes del concepto de “familia” en la legislación mexicana, desde las Constituciones de 1857 hasta la de 1917, pasando, obviamente por el Código Civil de 1928 hasta nuestro concepto actual y moderno de “familia”.

Lo referente a la responsabilidad civil en general, fue motivo de análisis del capítulo segundo, donde se puntualizó su concepto, especies de responsabilidad,

así como la responsabilidad derivada de actos ilícitos y lo concerniente a la exoneración de la responsabilidad civil. Todo esto, con el propósito de tener un panorama o conocimiento amplio de la responsabilidad.

Asimismo, se llevó a cabo la aplicación de método comparativo, entre el marco jurídico nacional e internacional, sobre la responsabilidad civil de los padres, por los daños y perjuicios que ocasionen sus hijos en la minoría de edad en el capítulo tercero donde destaco como legislación nacional el Código Civil para el Distrito Federal, Código Penal, Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, para después proseguir con la legislación internacional en países como: España, Cuba y Francia, haciendo un estudio de la responsabilidad de los padres en la actualidad.

Finalmente, en el capítulo cuarto proponemos la adición al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal como solución a la problemática planteada, derivada de la falta de unificación de criterios jurisprudenciales en razón de la responsabilidad existente de los padres por los daños y perjuicios que ocasionen sus hijos en la minoría de edad.

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES DEL CONCEPTO DE FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

Como sabemos, la familia en su concepto, ha tenido diversas acepciones en la legislación mexicana, tan es así, que motivados por tal situación, nos daremos a la tarea de analizarla desde la Constitución de 1857 hasta nuestros días.

A. Constitución de 1857 y Leyes de Reforma de 1859.

Los legisladores de 1857 no reglamentaron a la familia. Su estudio se refirió sólo al matrimonio, dándole un carácter religioso; fue cuando Ignacio Comonfort renunció a la Presidencia de la República y Benito Juárez, que en ese tiempo era Presidente de la Suprema Corte, lo sustituyó por Ministerio de Ley, solucionando la situación planteada por no acatar la Constitución, Juárez dio las Leyes de Reforma Política, Económica y Religiosa, resultando que “el 28 de julio de 1859 se dictara la Ley reglamentaria del matrimonio, quitándole su carácter religioso y considerándolo como una Institución de Derecho Civil, imponiendo al funcionario que celebraba el acto matrimonial la obligación de leer y exhortar a los presuntos contrayentes sobre sus obligaciones y derechos, siempre con referencia al Derecho Civil haciendo a un lado los deberes religiosos, dando por resultado la sustitución de la lectura de la epístola de San Pablo, que la iglesia leía cuando se celebraba algún matrimonio.”¹

¹ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808. 2002. 10ª edición, Porrúa, México, 2002. p. 604.

Fue definitiva la ley dada por Juárez en los destinos del matrimonio, pues en ese tiempo tenía el control absoluto el Derecho Canónico, originando que el matrimonio se considerara como acto indisoluble, pues a pesar de la implantación del matrimonio civil, la influencia de la iglesia siguió ejerciéndose hasta 1914, en cuanto no permitir la disolución del vínculo matrimonial, y mencionamos la fecha de 1914, porque en ese tiempo fue Venustiano Carranza el autor de la ley del divorcio vincular en México. No ahondamos aquí en esta cuestión, porque adelante la estudiamos ampliamente.

“En la ley dictada por Juárez, se cortó de raíz el control de los matrimonios llevado por la iglesia, dejando que el Estado se encargara absolutamente del registro de los matrimonios, así como señalando a los funcionarios del Gobierno, encargados de tales asuntos. Con esto se desligó completamente a la iglesia del Estado, pues a través de los jueces del Registro Civil se llevarían los registros de los matrimonios.”²

También en la vida cotidiana, el estado civil de las personas se probaba a través de las actas expedidas por el Registro Civil, de donde se infiere que al no haber una reglamentación concreta de la familia, con esta ley el Derecho Canónico perdió la tutela de la familia y, concretamente, en el aspecto matrimonial.

² GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 4ª edición, UNACH, Chiapas, México, 2000. p.p. 93 y 94.

B. Código Civil de 1870.

El Código Civil de 1870, en cuanto a la familia, reglamenta el matrimonio, el parentesco, la paternidad, la filiación y la separación de cuerpos, que fue una especie de divorcio, además de otras cuestiones.

Así, respecto al matrimonio, el artículo 159 expresaba: “El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.”

Repite el espíritu de la Ley de Reforma de 1859, al afirmar que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios señalados por la Ley y con todos los requisitos exigidos por ella. Deja completamente en manos del gobierno la reglamentación familiar.

En otro apartado, el Código menciona los impedimentos para contraer matrimonio, así el artículo 163, enuncia:

“Son impedimentos para celebrar el matrimonio los siguientes: I.- Falta de edad requerida por la Ley; II.- La falta de consentimiento del que conforme a la ley, tiene la patria potestad; III.- El error cuando es esencialmente sobre la persona; IV.- El parentesco consanguíneo legítimo o natural sin limitación de grado, en la vía recta, ascendente o descendente. En línea colateral, igual el impedimento se

extiende solamente a tíos y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado; y que no hayan obtenido dispensa, la computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el capítulo II de este título; V.- La relación de afinidad en la línea recta sin limitación de grados; VI.- El atentado contra la vida de uno de los casados para casarse con el que quede libre; VII.- La fuerza o miedo graves, en caso de rapto, subsisten los impedimentos sobre el raptor y la robada mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad; VIII.- La locura constante e incurable; IX.- El matrimonio celebrado con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer.”³

El Código de 1870, no distinguió los impedimentos dirimentes y los impedientes, pero la reglamentación a pesar de ser poco técnica, sí enumeró sustancialmente las causas que impiden celebrar un matrimonio.

También habla este Código de la edad para contraer matrimonio. Señala para el hombre catorce y doce para la mujer. Este dato, es curioso porque pensamos que el legislador permitió el matrimonio a matrimonio, quedaba aquella representada legítimamente por su marido, privándola de ejercer ciertos derechos y sólo podía hacerlo con la autorización por escrito de su marido.

Podemos señalar como grandes fallas del legislador de 70 no haber tomado en consideración la situación resultante de la adopción ni del concubinato. Respecto al régimen de bienes en el matrimonio, Néstor de Buen señala:

³ Ibidem. p. 94.

“Siguiendo el modelo francés queda incluido en la regulación de los contratos, aceptándose las formas de sociedad conyugal, legal y convencional y la separación de bienes. Finalmente, vale la pena destacar que el Código de 1870 contempla la prodigalidad como causa de incapacidad, sujetándose a tutela a quien se encuentra en esa situación, ejemplo que no sigue el de 1884.”⁴

Es indudable que el Código de 1870 fue eminentemente liberalista y tradicionalmente individualista, fue uno más de los resultados del movimiento liberal del siglo XIX, del cual, fueron buenos expositores los franceses. Sin embargo, podemos percatarnos que el legislador de 70 no le dio mayor importancia a la familia, pues la preocupación era proteger al individuo y no tomar en cuenta el interés social, el cual, en la actualidad es y debe ser el preponderante en cualquier ordenamiento jurídico.

C. Código Civil de 1884.

Este código fue una copia fiel del Código de 1870; es decir, no hubo aportaciones en el orden familiar.

Podemos afirmar categóricamente que, después de la laicización del matrimonio hecha por Juárez a través de las Leyes de Reforma y considerarlo como Institución de Derecho Civil, no encontramos durante el pasado siglo ninguna novedad jurídica digna de mención, sobre todo en el renglón familiar.

⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor. Las Tendencias Modernas en el Derecho de Familia. En Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM. Vol. XXXIX. Marzo-Abril, México, 1990. p. 173.

El ordenamiento comentado dejó sin regular el concubinato y la adopción, regulando como novedad la libertad de testar pues fue la aportación en materia de sucesiones por parte del legislador de 1884.

Después de estos ordenamientos, la situación jurídica y social en el país no permitió el desarrollo de instituciones familiares ni de leyes protectoras de la familia, siguió nuestro país en su lento desarrollo, hasta ser tan grandes las diferencias entre las distintas clases sociales, que dio por resultado un cambio social, violento, fundado en pensamientos socialistas, que llevaron a nuestro país al gran movimiento armado de 1910 y poniendo esta revolución las bases de un proteccionismo social, prefiriendo el interés colectivo al de las minorías o el de los individuos, y resultando que así como durante el desarrollo del siglo XIX lo fue el conglomerado social, y es aquí donde encontramos el fundamento y proyección de nuestro maravilloso siglo, pues la orientación fue en sentido social, buscando la igualdad de las mayorías, para encontrar un mejor reparto de la riqueza y dar mayores oportunidades, proyectándose así en el campo jurídico la protección al núcleo familiar, como veremos posteriormente.

D. Ley del Divorcio de 1914.

Siguiendo el pensamiento enunciado, podemos afirmar que la Ley del Divorcio de 29 de diciembre de 1914, dada en Veracruz por Don Venustiano Carranza, tuvo como fundamento la realidad social que era inoperante para regular esta institución conforme lo hacía el Código Civil de 1884.

“Don Venustiano Carranza fue un jurista nato, tuvo una gran visión en la reglamentación de materias jurídicas, como la familia por ejemplo, y qué decir de nuestra Constitución de 1917, primera en el mundo en dar categoría de constitucional a las garantías sociales.”⁵

El divorcio ha tenido una especial reglamentación en el Derecho Mexicano a través de su historia. En nuestro concepto, la más afín, la encuadrada dentro del marco social correspondiente, fue la Ley del Divorcio de 1914, expedida en Veracruz por Don Venustiano Carranza el 29 de diciembre, donde en su articulado establecía lo siguiente:

“Artículo 1°. Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley del 14 de Diciembre de 1874.

Fracción IX.- El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de 3 años de celebrado, o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebido la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.”

“Artículo 2°. Entre tanto se establece el orden Constitucional en la República, los Gobernadores de los Estados Unidos quedan autorizados para

⁵ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Mexicano. 6ª edición, Panorama, México, 2002. p. 59.

hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias, a fin de que esta Ley pueda tener aplicación.”

No podemos explicarnos cómo nuestros grandes hombres de la Reforma, con toda su grandeza liberal, pudieron aceptar sólo el divorcio como separación de cuerpos, cuando ellos instituyeron que el matrimonio es un contrato civil (opinión que no compartimos) y apegándose a sus elementos esenciales como son la voluntad y el objeto.

Fue muy acertada la protección hondamente social de esta ley, al regularizar atinadamente a la sociedad y a la familia, pues se estaban promiscuyendo alarmantemente por el concubinato, por la proliferación de hijos ilegítimos y por el amargo resabio dejado por una legislación que había bloqueado el camino para formar nuevos hogares legítimos, en armonía con la dignidad humana.

“Fue esta Ley el inicio de una nueva etapa en materia familiar, pues rompió con los tradicionales moldes de la indisolubilidad del matrimonio, para dar un gran paso al permitir la ruptura del vínculo conyugal, que como se ha demostrado desde su promulgación, ha sido de mayores beneficios al permitir a los cónyuges separarse, que tenerlos atados para toda la vida, por un capricho del legislador de 84, además, producido por la época misma.”⁶

⁶ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Op. cit. p. 103.

Don Venustiano Carranza fue el primer Presidente mexicano preocupado hondamente por la regularización y protección jurídica de la familia, pues así lo demuestran las leyes promulgadas durante su período presidencial. En seguida analizaremos otra ley, la más sobresaliente en su género, a nuestro criterio, sobre la familia. Nos referimos a la Ley sobre Relaciones Familiares.

E. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Para nosotros esta ley fue un gran adelanto en su época y sobre ella, se hubiera podido crear el Código Familiar Federal, que tanta falta le hace a nuestro pueblo, para su mejor proyección social y protección íntegra.

Por su importancia, consideramos justificado hacer un breve análisis de las disposiciones contenidas en la Ley en estudio, así en el artículo 1º, inciso IV se afirma respecto a las formalidades para celebrar el contrato de matrimonio “que es su voluntad unirse en matrimonio legítimo.”

Esto no es claro, pues la Ley sólo reglamenta el matrimonio legítimo y cierra toda oportunidad eclesiástica, permitiendo la confusión de interpretar a **contrario sensu**, que existe el matrimonio ilegítimo.

Otras disposiciones de la ley mencionada se refieren a los derechos y obligaciones nacidos del matrimonio, así el artículo 41 expresa:

“La mujer debe vivir con su marido, pero no estará obligada a hacerlo cuando éste se ausente de la República, o se estableciere en lugar insalubre o en lugar no adecuado a la posición social de aquélla.”

En primer lugar, debe deslindarse que el jefe de la familia es el padre, de acuerdo con nuestra legislación, y si éste, por razones económicas, para poder sufragar los gastos del hogar, necesita radicarse en el extranjero, este artículo no refleja la necesidad social. Se supone que debe vivir condenado a prescindir de su esposa y de sus hijos.

En nuestro derecho, si una mujer de posición media o clase alta, decide primero por amor, formar un hogar, casándose con un pobre y posteriormente alega, ya muerto el cariño, que el marido no la tiene en un lugar a su altura social, aunque sea salubre para ella y para sus hijos, debe tener la obligación de vivir con su marido.

Lo mismo debe decirse cuando los dos cónyuges, siendo de una misma elevada clase social y económica, por azahares, el marido fracasa, y debe soportar solo su hogar, de acuerdo con sus posibilidades.

En la actualidad la situación mencionada por el artículo citado ha sido superada, al colocar a la mujer en un plano de igualdad respecto al hombre, pues ahora son dos los que deciden su domicilio y la suerte común. Cada día la mujer logra igualar al hombre en cuanto a garantías y derechos y nuestro legislador,

cada vez la coloca en el lugar que le corresponde, tanto como mujer y como esposa y como compañera del hombre. Otro aspecto interesante de la Ley sobre Relaciones Familiares lo encontramos en materia de nulidades, respecto al matrimonio cuando el artículo 119 manifiesta:

“No se admitirá a los cónyuges la demanda de nulidad por falta de solemnidades contra el acto de matrimonio celebrado ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión del Estado matrimonial”.

Para el Dr. Julián Güitrón, “fue un error del legislador pretender que en el matrimonio haya varias solemnidades, pues si bien es cierto que el matrimonio, es un acto solemne, lo es en el momento mismo de la celebración, es decir, cuando el oficial del Registro Civil declara casados al hombre y a la mujer; pero tanto los actos preparatorios, requisitos, etc., como los posteriores, establecimiento del domicilio conyugal, etc., no son solemnidades, de donde sostenemos que aun cuando no se poseyera el estado matrimonial, existirá el matrimonio y aquí vemos la influencia del Derecho Canónico, en cuanto al matrimonio consumado y al no consumado, el cual podía anularse por el privilegio de la fe o por el privilegio petrino.”⁷

Un precepto con gran sentido protector familiar y en especial de los hijos, fue el 128, que a la letra dice:

⁷ Ibidem. p. 105.

“El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles a favor de los cónyuges mientras dura, y en todo tiempo a favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él y 300 días después de la declaración de nulidad, si no se hubieren separado antes los consortes, o desde la separación de éstos en caso contrario.”

Aún cuando el legislador no aclaró cuándo un matrimonio es de buena fe y cuándo de mala fe, nos interesa más, que el resultado del mismo favorezca ampliamente a los hijos.

En este sentido el artículo 156 sostiene:

“Para los efectos legales sólo se reputa el feto que, desprendido enteramente del seno materno, nace con figura humana y que o vive 24 horas o es presentado vivo al Registro Civil”.

El legislador quiso darle personalidad jurídica al feto, condicionándolo a su viabilidad o a presentarlo vivo al Registro Civil, en un lapso determinado. La figura humana a que se refiere el precepto sale sobrando, pues todos los productos originados naturalmente, son seres humanos, independientemente de su forma física. Es justificado que el legislador de 1917, pensará en la forma humana de acuerdo a las doctrinas imperantes en esa época.

También en materia familiar no reglamentada adecuadamente por el Código Civil de 1884, don Venustiano Carranza permitió en la Ley en cuestión,

otorgar máximas facilidades para que cualquier persona mayor e independientemente de su sexo y sin estar casada, pudiera adoptar a un menor.

En cuanto al matrimonio para adoptar, no puso impedimento alguno y en esto cometió un error, pues si un matrimonio adopta a una persona, teniendo hijos, es perjudicial, pues la adopción es preferible para personas que no pueden tener hijos.

Hubo una discriminación cuando no se permitió a la mujer adoptar sin consentimiento del marido y, en cambio, al hombre si se le permitió adoptar sin consentimiento de su esposa, imponiéndole únicamente la obligación de no llevarlo a vivir al domicilio conyugal.

Respecto a la mayoría de edad, fue exagerado fijarla en 23 años, tanto para el hombre como para la mujer. En cuanto a la emancipación, ésta se otorgó sólo en función de la persona y no de los bienes, quedando estos en poder del que ejercía la patria potestad. Esto es injusto pues el nuevo matrimonio debe ajustarse a solventar sus necesidades sin los bienes, que legalmente le correspondían al emancipado.

Esta Ley, también reflejó el carácter paternalista medieval (aunque estuvo de acuerdo con la época), protector de la mujer mexicana. Por ejemplo cuando dice que las mujeres mayores de 21, pero menores de 30 años, no lo podrán dejar la casa paterna sin permiso, salvo que sea para casarse o por mala conducta de la madre. Esto es aconsejable, pues de la mujer de esa época sólo la de alta alcurnia

se preparaba intelectualmente; pero esto no contaba ya que la mujer del pueblo, sólo servía para casarse y tener hijos, para el engrandecimiento de la patria, de donde se justificaba la protección legal a la mujer mexicana.

En otras disposiciones empezó a desaparecer la absurda protección de la mujer, la cual más que protegida estaba privada de sus derechos esenciales como ser humano, pues casi la convirtió en cosa y la dejó al capricho del marido la anterior legislación.

Otro aspecto interesante de la mencionada ley es la ratificación hecha del divorcio vincular, establecido por primera vez en México en la Ley del Divorcio de 1914, dada por Don Venustiano Carranza.

Desapareció también la barrera de los hijos naturales, haciendo extensiva la legitimación a los hijos nacidos extra-matrimonio. Otra novedad fue la implantación del régimen de separación de bienes, otorgando a la mujer plena administración sobre ellos.

Siempre con el espíritu de igualar a la mujer con el hombre, le otorgó a ésta iguales derechos para ejercer la patria potestad.

Asimismo, no permitió la investigación de la maternidad y de la paternidad, excepto en algunos casos. También reglamentó la emancipación, haciéndola más práctica.

F. Código Civil de 1928.

Para comprender nuestro Código Civil actual, consideramos conveniente realizar un ensayo sobre los motivos inspiradores de los legisladores y además encontramos una gran diferencia entre lo que, según los autores de este Código, pretendían plasmar en él y lo que realmente reglamentaron.

Como afirman los autores del Código en estudio, respecto a la “profunda transformación que los pueblos han experimentado a consecuencia de su desarrollo económico de la preponderancia que ha adquirido el movimiento sindicalista, del crecimiento de las grandes urbes, de la generalización del espíritu democrático, de los nuevos descubrimientos científicos realizados, y de la tendencia cooperativa cada vez más acentuada, han producido una crisis en todas las disciplinas sociales y el derecho que es un fenómeno social, no puede dejar de sufrir las influencias de esas crisis. El cambio de las condiciones sociales de la vida moderna impone la necesidad de renovar la legislación y el derecho civil, que forma parte de ella, no puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan, hubiera sido mejor promulgar un Código Civil decididamente socialista y no tibio en cuanto a la protección social de la familia y la solidaridad mencionada por ellas en la exposición de motivos.”⁸

La distribución de la riqueza, a pesar de la gran intervención estatal en materia jurídico-económica, ha sido nula y nuestro pueblo sigue hundiéndose más cada día, en cuanto a esa equitativa distribución de la riqueza.

⁸ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T.III. 4ª edición, Porrúa, México, 2000. p. 204.

No se ha logrado el propósito de la socialización del Derecho, a pesar de que, como afirmaron, socializar el derecho significa extender la esfera del derecho del rico al pobre, del propietario al trabajador, del industrial al asalariado, del hombre a la mujer, sin ninguna restricción de exclusivismo. Pero es preciso que el derecho no constituya un privilegio o un medio de dominación de una clase sobre otra, para nosotros no se logró el objetivo, argumentando la actual realidad social, en la cual el derecho se ha convertido en un instrumento de dominio para las clases poderosas del país sobre las debilidades e ignorantes, las cuales claman por un derecho justo, equitativo y efectivamente un medio para lograr el fin de la socialización, meta que pensamos puede ser la solución, a la convivencia humana.

Si el legislador de 1928 pensaba como lo hemos visto en la exposición de motivos “extender su protección a los socialmente débiles e ignorantes, debió hacerlo sin temores y con la seguridad de estar haciendo lo justo y lo debido, y no dejar que intereses extraños opacarán su buena voluntad, por eso no creemos en la doctrina expuesta por ellos, cuando expresan: es preciso socializar el derecho, porque como dice un publicista: una socialización del derecho será un coeficiente indispensable de la socialización de todas las otras actividades, en oposición con el individuo egoísta haciendo nacer así un tipo de hombre más elevado: el hombre social.”⁹ Todo esto fue palabrería, porque no se realizó el anhelado hombre social y seguimos soportando esa gran diferencia entre el hombre social e individual.

⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T.II. 10ª edición, Porrúa, México, 2005. p. 30.

Algunas de las novedades aportadas por este ordenamiento fueron equiparar al hombre y la mujer en cuanto a capacidad jurídica para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo moral, sin descuidar el hogar y sus hijos, se le dio la autoridad igual que al marido en el hogar; en fin, hubo una revaloración de la mujer mexicana, la cual había sido considerada antes como un mueble o una cosa más en el hogar.

Otra aportación valiosa fue la equiparación de los hijos habidos fuera del matrimonio y los llamados legítimos. Se procuró darles los mismos derechos, calificando diríamos nosotros, a los padres de ilegítimos y no a los hijos. Se concedió, en determinados casos, la investigación de la paternidad y de la maternidad.

También se reglamentaron efectos jurídicos respecto a la concubina y a los hijos, permitiendo la sucesión a través de llenar ciertos requisitos.

Al reglamentar el divorcio y establecer el administrativo, pusieron bases para terminar con la unidad familiar, pues fue un error permitir la disolución del vínculo matrimonial ante el oficial del Registro Civil, al cual en este caso se le investió de dos de los tres poderes de la República, pues primero como funcionario forma parte del Poder Ejecutivo y, segundo, al realizar disoluciones del vínculo matrimonial, está actuando como juez, es decir, investido de la categoría judicial. Pero en fin, lo que más nos importa en este caso es que ese divorcio debe desaparecer y no hacerlo tan fácil para los que pretenden realizarlo. En cuanto a

la tutela fueron pocos en su regulación, no en cuanto al número de artículos, sino en cuanto al fondo y la esencia de la institución, pues es evidente que el legislador se preocupó más por los bienes del tutelado que de su persona, además no crearon las instituciones adecuadas al desarrollo y protección de los menores, sobre todo de los que carecen incluso de padres.

Respecto a la ausencia, es paradójico que el legislador haya dicho: tratándose de ausentes, se acortaron los plazos para hacer las declaraciones afectivas de ausencia y de presunción de muerte, pues en la actualidad se requiere un plazo más o menos de nueve años y tres meses, para llegar a la presunción de muerte, lo cual es impráctico e inútil, pues deja a la familia y a los bienes durante un largo tiempo sin un camino a seguir.

Hasta aquí en cuanto a la exposición de motivos acerca de la primera parte del código, o sea la reguladora de la familia.

Consideramos a pesar de lo dicho antes, que el actual Código Civil fue un adelanto en el orden civil en general, pero reprobamos que la Ley Sobre Relaciones Familiares haya sido abrogada al entrar en vigor el Código Civil actual, pues entendemos que marcaron los legisladores de 1928 un retroceso en materia familiar, pues hubiera sido más sistemático y positivo, para la familia, haberle dado un Código Familiar con carácter federal, apoyados en la magnífica Ley Sobre Relaciones Familiares dada por Don Venustiano Carranza en 1917. En última instancia, estimamos que al menos se pudo mejorar y, en su caso, modificar y

adicionar la Ley de 1917, pero en ningún caso se debió abolir al promulgar el Código Civil.

Subrayamos, en apoyo de lo anterior, que en materia familiar el Código de 28 casi copió la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917.

E. Concepto actual de Familia.

De acuerdo con la Enciclopedia Jurídica Omeba, la familia puede considerarse como: “la institución social permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación”.¹⁰

También se considera actualmente a la familia, como núcleo natural jurídico o económico. Atendiendo al primer aspecto se toman en cuenta los instintos genésico y material. El factor económico le dio mayor trascendencia que el natural, dándole un valor de acuerdo a las condiciones políticas y económicas del medio en que se encontraba.

Atendiendo a la reglamentación jurídica de la familia, encontramos situaciones trascendentales en la pareja inicial y sus descendientes, siendo la intervención estatal la encargada de regular todas sus consecuencias.

¹⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba. T.XI. 10ª edición, Dris-Kill, Argentina, 2002. p. 992.

Esas consecuencias y efectos son los productores del Derecho de Familia, apoyados sobre bases de constitución, organización y estabilización de la familia.

Se puede considerar a la familia moderna, en el lado occidental “compuesta del matrimonio y sus hijos y el padre y la madre ejercen por igual la misma autoridad, pero esa familia reducida en su número y en sus funciones debe resentir la aparición de nuevas fuerzas tendientes a dividirla como consecuencia del estado de la vida actual.”¹¹ La familia está en crisis porque ha disminuido su importancia en la educación de los hijos, al perderse los lazos espirituales de acercamiento entre los miembros de la misma. Así pierden su fuerza los vínculos que unen entre sí a los miembros de un grupo familiar. También desasocia a la familia la aparición cada vez más frecuente de separaciones entre los esposos, que dan lugar a otras familias. Contra estos factores de disolución, debemos dar la voz de alerta para evitar la desaparición próxima o futura de la familia.

De acuerdo con la panorámica visión realizada de la familia, en cuanto a su origen y evolución, debemos notar la enorme importancia que como fenómeno sociológico ha tenido y tiene en las diversas formas de gobierno, las cuales natural y necesariamente han emanado de la familia, por lo que desde ahora apuntamos esa gran importancia como el primer fundamento a nuestra tesis respecto a la reglamentación que el Estado debe hacer de la familia.

Es definitivo que la familia en nuestros días está siendo objeto de una transformación motivada por una crisis y ésta debe aprovecharse, para sacudirla

¹¹ Ibidem. p. 993.

en sus cimientos y volverla a colocar como la piedra angular de toda organización social y estatal, pudiendo hacerlo a través de cátedras en la Universidad, juzgados, estudios y leyes proteccionistas familiares que permitan en un momento dado, la realización de los derechos subjetivos y objetivos correspondientes a la familia y a sus titulares.

Debemos considerar que la familia moderna reclama una reglamentación presente y futura, de modo que el aspecto humanista de que carece en la legislación, se le otorgue a través de verla como el asiento principal de la actual organización estatal.

1. La Familia como Institución Jurídica.

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

“Las relaciones familiares, en épocas históricas se consideraban como atributivas de derechos subjetivos creados en interés de su titular. Ahora, se han transformado en verdaderos deberes en función de la protección de la persona y de los bienes de los miembros de la familia.”¹² Así ocurre hoy en día con la patria

¹² GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, Primer Curso. Parte General. Personas, Familia. 7ª edición, Porrúa, México, 2002. p. 456.

potestad, que se atribuye en nuestro derecho tanto al padre como a la madre, pero cuyo ejercicio se impone como una verdadera función, en vista de los intereses superiores de la familia.

El poder absoluto del *pater familias* y la *manus* de derecho romano se ha transformado, al atribuirse a quienes ejercen la patria potestad la facultad de corregir y castigar a sus hijos mesuradamente. Todo exceso en el ejercicio de esta potestad constituye un abuso de poder, que puede ser limitado y aún castigado por el Estado.

Compete a los padres, el deber de educar convenientemente a los hijos que tienen bajo su patria potestad como lo establece el artículo 421 del Código Civil para el Distrito Federal.

Por otra parte, los cónyuges no pueden establecer bajo pena de nulidad de las cláusulas correspondientes, condiciones contrarias a la finalidades del matrimonio, bajo pena de inexistencia.

“Hoy en día, el derecho interfiere profundamente en la organización y funcionamiento de la familia. Puesto que ésta es una institución social fundamental, el Estado tiene interés o debe tenerlo, en el sano desarrollo y en la conservación de la familia; prestando cuando sea necesario, su autoridad y auxilio para fortalecer al grupo familiar.”¹³

¹³ Ibidem. p. 457.

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

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

La intervención del Estado, si ha de ser eficaz, debe tender a dictar las medidas protectoras de orden moral, económico o social que fortalezcan a la familia misma, y le permitan llenar de la mejor manera posible sus finalidades naturales, que son la procreación y la educación moral, intelectual y física de los hijos.

No es a través de medidas legislativas, que tiendan a destruir el núcleo de la familia misma, como puede atenderse debidamente a estas finalidades superiores, que sin duda no pueden ser sustituidas por el Estado, cuya función primordial es política y cuya organización no le permite la atención íntima, constante, afectiva, que requieren los hijos durante su desarrollo y formación moral.

2. Fines de la familia.

Si bien la institución del grupo familiar, tiene un origen biogenética que se prolonga en la protección y crianza de la prole, no debe olvidarse que aún en los grupos domésticos primitivos, la familia cumple una función de sustento y educación de los miembros del agregado familiar, que se resumen en la procreación y en la supervivencia de la especie.

En las sociedades más desarrolladas, los fines de la familia no se agotan en las funciones de generación y defensa de sus miembros. Los individuos que forman el grupo familiar, que son seres humanos, tienen fines no sólo biológicos sino también de orden psicológico. El dato psíquico tiene en la formación del grupo familiar actual, capital importancia “a la necesidad de la conservación de la especie, se agrega la formación integral del individuo y en función de ella, se requiere de la solidaridad del grupo doméstico, de la existencia de lazos de unión no sólo simplemente externos, sino fundamentalmente psíquicos, internos de orden ético y jurídico. De allí, la influencia decisiva de normas de orden moral y religioso que caracteriza al Derecho de Familia. De la familia ha brotado la primera y más noble e inagotable fuente de afectos, de virtudes y de solidaridad humana.”¹⁴

En ese dato de orden moral o psíquico, como en el dato biogenética, descansa el conjunto de relaciones jurídicas patrimoniales y no patrimoniales, que

¹⁴ CICÚ, Antonio. El Derecho de Familia. 2ª edición, Abeledo-Perrot, Traducción de Santiago Sentís Melendo, Argentina, 2000. p. 110.

se desarrollan en el seno de la familia. Explican por una parte, la existencia de ciertos deberes típicos familiares, como la prestación de alimentos entre cónyuges y parientes, algunas de las obligaciones recíprocas de los cónyuges, el deber de desempeñar la tutela que se impone a los miembros del grupo familiar, etc.

Y profundizando en este breve análisis sobre los fines de la familia, encontramos que el elemento ético (deberes, mejor que obligaciones) que caracteriza al Derecho Familiar y que imprime un sello especial a su organización (poderes, mejor que derechos), encuentra su fundamento y su razón en esa profunda virtud a que se refería Cicu, y que bien considerado, se cifra en la idea y el sentimiento de comunidad doméstica, que tiende a afirmarse en el derecho, por medio del ejercicio de esos poderes y el cumplimiento de tales deberes de índole familiar.

En la actualidad esa función, fin de la familia, se ve comprometida frente a dos fuerzas antagónicas: por una parte, la tendencia a la emancipación del individuo que temprano, antes de su cabal desarrollo psíquico, no encuentra o no cree encontrar, en el seno de la familia, la solidez de los lazos ético-jurídicos, necesarios para su cabal integración. Por otra parte, y en forma concomitante, el Estado en algunos países más fuertemente que en otros, ofrece parciales sustitutivos, frente al desamparo de las madres solteras y a la temprana emancipación de la prole familiar. Es posible que el Estado a través de esta acción asistencial, que cada día es más amplia y eficiente, contribuya, aunque indirectamente, sustituyéndose parcialmente a la función protectora de la familia, a la disgregación de este grupo social.

3. Patria potestad y tutela.

La patria potestad, es una institución protectora de la persona y bienes de los hijos menores de edad, no emancipados que nace de la filiación.

Su ejercicio corresponde en primer término, a los progenitores (el padre y la madre del menor) y a falta de éstos, a los demás ascendientes por la línea paterna y por la línea materna, a falta de padres y abuelos paternos.

Esta función protectora, se ejerce sobre la persona y bienes de los hijos, para procurarles la formación intelectual y moral que éstos requieren y para administrar el patrimonio de éstos.

La tutela es una institución protectora de los menores no sujetos a patria potestad y de los incapacitados. La tutela desempeña un importante papel de protección, a favor de aquellas personas que no pudiendo por sí mismas disponer de su persona y de sus bienes, requieren la protección de persona capaz que los asista en tales casos.

Por su carácter de protección subsidiaria, sustitutiva de la patria potestad, la institución de la tutela, su estructura y sus funciones forman parte de un capítulo especial del Derecho de Familia.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones asistenciales entre los miembros de una familia, el Derecho Civil establece la posibilidad jurídica de que

el jefe de una familia, constituya un patrimonio separado que formado por ciertos bienes específicos (la casa habitación y en ciertos casos la parcela cultivable) proporcionan una seguridad económica al grupo familiar. Esos bienes así destinados quedan afectos en forma exclusiva a tal finalidad.

El valor máximo de los bienes afectados al patrimonio familiar, señalados en el artículo 723, será de la cantidad resultante de multiplicar el factor 10930 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios vigentes en el Distrito Federal, en la época en que se constituya el patrimonio autorizando como incremento anual, el porcentaje de inflación que en forma oficial determine el Banco de México. Este incremento, no será acumulable, como lo establece el artículo 730 del Código Civil para el Distrito Federal.

H. La familia como fuente de obligaciones en el Derecho Moderno.

El Derecho Matrimonial, comprende: el conjunto de relaciones que nacen entre marido y mujer y que norman la vida en común entre los consortes y se ocupa a la vez, de establecer reglas relativas a la administración, disfrute y disposición de los bienes que antes del matrimonio o durante él adquieren los esposos y los que se refieren al patrimonio de familia. A los sistemas que regulan la propiedad, administración y disfrute de bienes de los cónyuges, se les denomina regímenes patrimoniales son de dos especies: el régimen de separación de bienes de los cónyuges y el régimen de sociedad conyugal.

Finalmente, el derecho matrimonial comprende el estudio de la disolución del vínculo que existe entre los consortes, a saber: el divorcio y la nulidad del matrimonio.

Las normas sobre parentesco, establecen las diversas especies de parentesco (parentesco consanguíneo y por afinidad). El nexa jurídico que nace de la adopción (llamado parentesco civil) en nuestro derecho, no vincula al adoptado con los parientes del adoptante; sólo crea un vínculo de filiación entre éste y el adoptado (adopción plena). Así pues, son dos las maneras en que se establece el lazo de parentesco:

- a) Por el hecho biológico de la generación (parentesco consanguíneo) que en derecho sólo se reconoce hasta el cuarto grado en la línea colateral (hermanos, tíos, sobrinos, primos), sin limitación alguna en la línea ascendente (padres, abuelos, hijos, nietos, etc.), y
- b) Parentesco por afinidad, que es el que nace entre el marido y los parientes consanguíneos de la mujer o entre la mujer y los parientes consanguíneos del marido.

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

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

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

“En este conjunto de normas jurídicas, debe distinguirse las que se refieren a las personas, consideradas como miembros del grupo familiar y aquellos otros vínculos jurídicos de contenido patrimonial, a saber: los que imponen la obligación de proporcionar alimentos, los que regulan la administración de los bienes de los hijos menores de edad o de los incapacitados, los que organizan la situación de los bienes de los consortes, las disposiciones aplicables a la constitución y ordenación del patrimonio de familia y finalmente, los que atañen a la transmisión de los bienes por causa de muerte, en la sucesión legítima. Este último aspecto, el que se refiere a la sucesión por causa de muerte, es materia de estudio en el cuarto curso de Derecho Civil.”¹⁵

Por lo tanto, se estudiará a continuación: el parentesco, los alimentos, el matrimonio desde el punto de vista del acto de su celebración, de los requisitos para realizarlo y de las nulidades que lo afectan, el matrimonio como estado de familia, sus efectos sobre los bienes de los consortes (régimenes matrimoniales), el concubinato, el divorcio, la filiación, la tutela y el patrimonio de la familia.

¹⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p.p. 461 y 462.

La familia moderna está formada por los progenitores y su prole, el padre, la madre, los hijos y los nietos que habitan con ellos. Fuera de este grupo ya no subsiste, por lo menos con el mismo rigor, el antiguo lazo de familia extensa.

Los efectos principales derivados de la relación de familia consisten en el derecho de alimentos, entre parientes próximos, el derecho a la sucesión legítima y en la prohibición para contraer matrimonio entre ascendientes o entre colaterales dentro del tercer grado en la línea recta colateral desigual (tíos, sobrinos) y sin limitación alguna en la línea recta ascendente o descendente, ya sea por consanguinidad o por afinidad.

La familia moderna se caracteriza por ser una institución fundamental fundada en una relación sexual, suficientemente precisa y duradera, que permite la procreación y garantiza la educación y protección de los hijos.

Ha de consistir en una relación sexual continuada; normalmente se funda en el matrimonio y excepcionalmente en una institución equivalente (concubinato).

Da lugar a un conjunto de deberes y derechos entre los cónyuges y entre los padres y los hijos. Atribuye a los miembros de la familia el derecho a usar el nombre patronímico que corresponde a cada grupo familiar; de esta relación deriva una cierta estructura económica que regula los bienes de los consortes y que permite la manutención y educación de los hijos. Esta unión permanente entre los cónyuges, se ubica en un hogar conyugal.

Si bien es cierto que la familia moderna ha perdido la extensión y la estabilidad que tuvo en el Derecho Romano y en la Edad Media y si bien hay que reconocer que desde el punto de vista económico, ha dejado de ser la familia un grupo productivo de bienes inmediatamente útiles en la economía de una nación, (pues en este respecto, su capacidad de producción ha sido sustituida por la gran producción industrial), sigue siendo todavía en nuestro país, el núcleo principal de formación del hombre, por lo menos en su constitución moral.

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

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

lo contrario a fortalecer al grupo familiar y a la prole en el sentido de ajustar el cumplimiento de esas responsabilidades que deben afrontar los progenitores frente al cumplimiento de los deberes de cuidado, educación y de adecuada formación de los hijos, de acuerdo con las efectivas posibilidades y aptitudes de los padres para formar una familia debidamente instituida. No se trata pues aquí de eludir la responsabilidad paterna, sino de alcanzar su mejor cumplimiento en el seno de la familia.

- e) La insuficiencia de los recursos que puede obtener el jefe de familia en las clases obrera y media para el sustento del grupo familiar, obliga a la esposa y los hijos e hijas mayores de edad temprana, a buscar el auxilio económico para el sustento del grupo familiar.¹⁶

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

Ante este problema de descomposición del grupo familiar, el Estado no ha permanecido indiferente y puesto que es de interés social que se cumplan las

¹⁶ Ibidem. p. 455.

funciones básicas de educación y formación de hombres dentro de la familia, ha acudido a través de disposiciones de diversa índole, particularmente en lo que toca al régimen de seguridad social y asistencia, a suplir estas funciones.

A manera de resumen, podemos decir que la familia desde épocas remotas, hasta nuestros días, siempre es y será fuente generadora de obligaciones debiendo ser tarea de los juristas, abogados, legisladores y juzgadores; que éstas, efectivamente se cumplan.

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN GENERAL

Para hablar de esta figura jurídica, será necesario citar algunas opiniones que diversos autores, especialistas de la materia han intervenido sobre la responsabilidad civil.

“Algunos autores consideran que el término reparación, es mejor que el de responsabilidad, otros manejan términos como responder, derecho de daños, etc.”¹

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

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

A. Concepto.

Etimológicamente la palabra responsable significa “el que responde”. De allí que este concepto se conecte con la idea de reparación, que tienen el sentido que

¹ AGUILAR DÍAZ, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Trillas, México, 2003. p. 16.

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

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

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

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

animales y cosas de las que ha de responder, indemnizando o reparando el interés lesionado, son plurales”.²

Por su parte Bonnecase señala que “la responsabilidad es el resultado de la acción por la cual el hombre expresa su comportamiento, frente a un deber u obligación. Por lo tanto, el punto más importante en el que hay que profundizar es en el de violación de la norma u obligación delante de la cual se encontraba el agente”.³

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

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

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

² PASCUAL ESTEVILL, Luis. Derecho de Daños. 4ª edición, Bosch, España, 2003. p. 201.

³ BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil Francés. 4ª edición, Vol. I. Biblioteca Clásicos del Derecho, Harla, México, 2002. p. 878.

B. Especies de Responsabilidades.

Siguiendo con nuestra temática, podemos decir que la responsabilidad se clasifica, en cuanto a la rama del derecho que regula, en responsabilidad civil y responsabilidad penal.

Borja Soriano, define la responsabilidad civil como “la obligación que tiene una persona de indemnizar a otra los daños y perjuicios que se le han causado”.⁴

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

“La expresión responsabilidad civil, significa, en el lenguaje jurídico actual, el conjunto de reglas que obligan al autor de un daño que ha sido causado a otro sujeto, a reparar dicho perjuicio mediante el ofrecimiento de una compensación a la víctima”.⁵

Los elementos comunes en estas definiciones son:

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

⁴ BORJA SORIANO, Manuel. Obligaciones. 7ª edición, Harla, México, 2003. p. 124.

⁵ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 73.

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

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

“La doctrina a clasificado la responsabilidad civil en responsabilidad civil contractual y responsabilidad civil extracontractual, en función de que la fuente que dé origen sea contractual o extracontractual, respectivamente”.⁶

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

Se advierte que en oposición a la responsabilidad o culpa contractual, hay una responsabilidad o culpa extracontractual que se caracteriza porque desde antes existe un vínculo obligatorio o relación jurídica, entre el autor del daño y la víctima del mismo.

⁶ MAZEAUD, Henry, León y Ambroise. Tratado Teórico-Práctico de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Biblioteca Clásica del Derecho. Vol. III. Harla, México, 2004. p. 362.

En esta hipótesis la responsabilidad extracontractual existe cuando una persona causa daño a otra persona, siempre y cuando no hubieren estado ligados por algún vínculo obligatorio anterior. La responsabilidad extracontractual civil supone, una infracción del deber general de diligencia y respeto en las relaciones con el prójimo y sus bienes, cuya violación al causar un daño se traduce en la obligación de repararlo.

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

Por otra parte, la doctrina ha señalado como otro de los elementos que distinguen la responsabilidad civil contractual de la extracontractual, la ilicitud. “En la responsabilidad contractual, el ilícito se concreta por el incumplimiento de la prestación comprometida y en la extracontractual por la lesión a la esfera del interés de otro sujeto que esté protegido por el derecho”.⁷

⁷ MIGUEL PERALES, Carlos. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 6ª edición, Civitas, España, 2005. p. 369.

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

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

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

C. Responsabilidad derivada de actos ilícitos.

Con relación al tema en estudio, es conveniente señalar lo que al respecto precisa la jurista Mercedes Campos Diez Barriga, quien a su vez cita a Colín Capitán y Henry los cuales comenta que existen las siguientes diferencias prácticas entre los delitos civiles y penales.

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

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

2. En los delitos penales, para que un acto constituya una infracción tiene que estar previsto por las leyes penales; en los civiles, cualquier hecho del hombre que cause un daño a otro da lugar a la reparación correspondiente a favor de la víctima.
3. Las infracciones penales no son siempre delitos civiles, en virtud de que hay actos castigados por el Derecho Penal que no causan ningún perjuicio. Son actos que requieren ser reprimidos con una penalidad pero en donde no hay ningún interés individual perjudicado que dé lugar a una demanda civil”.⁸

⁸ CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 2ª edición, UNAM, México, 2004 p.p. 22 y 23.

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

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

Por ello, es que hay que considerar que la responsabilidad constituye una reparación del daño causado, no una sanción. Además, la responsabilidad penal también está vinculada con la responsabilidad moral ya que requiere del elemento subjetivo del autor del daño.

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

- “1. El incumplimiento de la obligación acompañando de un perjuicio para un tercero.
2. Que el incumplimiento sea resultado de una culpa del autor del perjuicio.
3. Que el incumplimiento sea de una obligación extracontractual”.⁹

⁹ BONNETCASE, Julián. Op. cit. p. 412.

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

Semejanzas:

1. El incumplimiento de una obligación, ya sea de dar, hacer, no hacer o una omisión.
2. El perjuicio.
3. La culpa, consiste en el cumplimiento consciente de la obligación. Es importante resaltar que aun cuando estos autores consideran que el elemento de culpa constituye la base de la responsabilidad extracontractual, otros no opinan lo mismo ya que junto a la teoría subjetiva o por culpa, se encuentra la teoría objetiva o sin culpa.
4. Una indemnización la cual representa la reparación del perjuicio.

Diferencias:

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

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

- a) La voluntad de incumplir se concibe en forma distinta en ambos casos;
- b) En las dos figuras, la gravedad del incumplimiento se aprecia en forma distinta;

- c) La carga de la prueba es distinta en uno y otro caso ya que en la contractual, la culpa se presume por lo que el acreedor solo tienen que probar el incumplimiento del contrato y en la delictuosa, el acreedor soporta la carga de la prueba del incumplimiento inconsciente;
- d) Los daños y perjuicios en la responsabilidad delictual se aprecian mucho mejor que en la responsabilidad contractual".¹⁰

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

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

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

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

¹⁰ Ibidem. p. 413.

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

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

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

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

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

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

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

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

Por otra parte, podemos decir, que el daño moral, lo debemos entender como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, en la consideración que de si misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

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

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

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

E. Exoneración de la Responsabilidad Civil.

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

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

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

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

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

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

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

En ambos casos el problema radica en determinar si la actividad de la víctima o del tercero, en mediata colaboración con la del actuante, ha interferido

de manera suficiente en la relación causal para que el actuante pueda quedar exonerado del deber resarcitorio.

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

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

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

En cuanto al caso fortuito o fuerza mayor hay autores que no hacen distinción entre el caso fortuito o la fuerza mayor y consideran que deben constituir

un obstáculo imprevisible, general (salvo cuando se trata de la ejecución de un hecho personal), absoluto y algunas veces definitivo.

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

Borja Soriano distingue dos categorías de los casos fortuitos o de fuerza mayor: “aquellos que son accidentes naturales y los hechos del hombre”.¹¹ En general, se han llamado caso fortuito al acontecimiento de la naturaleza y fuerza mayor al hecho del hombre. Sin embargo, los efectos jurídicos son los mismos y por lo tanto hay autores que consideran que no es necesario hacer una distinción.

Para algunos autores como Luis Pascual Estevill, los Mazeaud y Bonnetcase entre otros, se refieren “al caso fortuito y fuerza mayor como exonerantes de responsabilidad, principalmente al caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales pero es importante resaltar que también se aplica a la responsabilidad extracontractual en el sentido de que si se produce un daño como consecuencia de un caso fortuito, por ejemplo que hubiera un temblor, si hay una relación de causalidad entre el hecho y el daño, es claro que no se le puede imputar la responsabilidad a un sujeto por falta de nexo causal”.¹²

¹¹ BORJA SORIANO, Manuel. Op. cit. p. 139.

¹² PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 510.

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

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

En el caso de la responsabilidad subjetiva o por culpa del hecho, es más fácil probar que la imprevisibilidad se dio a pesar de la diligencia empleada, lo cual liberará al sujeto que actuó. Sin embargo, en el caso de la responsabilidad objetiva, el simple hecho de que no pudieron preverse los daños no es suficiente para eximir de responsabilidad al sujeto.

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL SOBRE LA

RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PADRES POR LOS DAÑOS Y

PERJUICIOS QUE OCASIONEN SUS HIJOS EN LA MINORÍA DE EDAD

Sobre este tema, aún son varias las lagunas existentes con relación a la responsabilidad civil de los padres por los daños y perjuicios que ocasionan los hijos durante su minoría de edad.

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

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

La profesora de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona, Mónica Navarro aborda la cuestión citada, en el Derecho Español, de quién y cómo se

paga o resarce el daño causado por menores sujetos a patria potestad. El tema, amplio por cierto, abarca diversas hipótesis. Lo mismo se refiere a hechos tan simples como “pagar los gastos de limpieza de la tapicería de un coche ajeno tras el vómito de un niño de cuatro años en el interior del mismo, hasta los daños ocasionados por actos de vandalismo por un joven de diecisiete años, ligados al terrorismo y, en ocasiones, con resultados de muerte.”¹

La interpretación judicial mexicana en este tema ha sido escaso, de los ejemplos que podemos citar destacan algunas resoluciones de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así, la Corte se pronunció, respecto de los artículos del Código Civil que regulan la responsabilidad civil de los padres, en el sentido de considerar que “la **ratio legis** de las anteriores disposiciones radica, indudablemente, en que presumiendo el legislador la falta de vigilancia por parte de los padres o tutores sobre los hijos o incapacitados que tengan a su cuidado, lógicamente deben responder por esa falta suya, sólo que el propio legislador establece la presunción como **juris tantum**, ya que admite prueba en contrario al disponer que ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlo; en la inteligencia de que por disposición de este mismo precepto, tal imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de la presencia de aquellos, si aparece que no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados. Pero

¹ NAVARRO MICHEL, Mónica. La Responsabilidad Civil de los Padres por los Daños de los Hijos. 6ª edición, Bosch, España, 2004. p. 39.

indudablemente que no sólo mediante la prueba que destruya tal presunción, quedan eximidos quienes ejercen la propia potestad, del deber de responder civilmente de los daños y perjuicios por los actos de los menores que estén bajo su poder y habiten con ellos, sino también cuando se demuestre (y éste es un principio general vigente en materia de responsabilidad extracontractual sea que tome su origen en hecho propios, en hechos de terceros o en hechos de las cosas) que el daño causado se produjo por culpa inexcusable de la víctima, pues entonces resulta indiscutible que tampoco puede exigirse válidamente por esta tal responsabilidad.”²

La anterior tesis, establece los criterios sostenidos por los tribunales mexicanos; sin embargo, resulta indispensable que también en el campo doctrinario se abunde sobre la materia. Para tener una visión clara sobre el marco jurídico de la responsabilidad civil en nuestro país, será oportuno precisar lo siguiente.

A. Ámbito nacional.

En el Derecho Mexicano, todavía está en ciernes lo referido a la responsabilidad de los padres por los daños o perjuicios que causen los hijos en la minoría de edad; es por ello que enseguida, mencionaré lo que se refiere a esta hipótesis en algunas legislaciones del Distrito Federal.

² Semanario Judicial de la Federación. T.XI: 3ª Sala, Vol. II. Marzo-Abril, México, 2000.

1. En el Código Civil para el Distrito Federal.

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

“Artículo 1161. Prescriben en dos años:

I. ...

II. ...

III. ...

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- I. Los gastos judiciales comunes, en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles;
- II. Los gastos de rigurosa conservación y administración de los bienes concursados;
- III. Los gastos de funerales del deudor, proporcionados a su posición social, y también los de su mujer e hijos que estén bajo su patria potestad y no tuviesen bienes propios;

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

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

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

El nexo de causalidad entre el hecho ilícito y el daño reparable debe ser entendido que consiste en establecer la consistencia de los supuestos necesarios

para imputar las consecuencias de derecho que produce un daño injusto en el caso de la responsabilidad por hechos de terceros en este caso, los menores bajo custodia que es el tema en estudio.

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

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

De igual forma, cuando en la ejecución o acción de un hecho ilícito intervenga un incapaz deberá repararlo, salvo que la responsabilidad recaiga en las personas de él encargadas, es decir, los que ejerzan la patria potestad, los que habiten con ella a no ser que los menores ejecuten los actos que dan origen a dicha responsabilidad cuando estos se encuentren bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, en este sentido, las personas antes señaladas asumirán la responsabilidad de que se trata.

Asimismo, esto se aplicará también a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado. Siguiendo con nuestro tema, podemos decir, que ni los padres ni los tutores tendrán la obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados que están bajo su cuidado y

vigilancia si comprueban que les fue imposible evitar el tal daño o perjuicio. Tal imposibilidad, no resulta de la circunstancia, de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido la suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

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

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

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

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

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

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

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

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño

material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrán quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

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

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

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

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

Resaltando el punto de vista legal del tema que venimos señalando, podemos decir que, las personas que han causado en común un daño, son

responsables solidariamente hacia la víctima por la reparación a que están obligadas. Asimismo, las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones.

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

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

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

A manera de resumen, se puede decir que los que ejerzan la patria potestad y los tutores, tienen la obligación de responder de los daños y perjuicios

causados por lo menores que estén bajo su custodia y que habiten con ellos, excepto que los menores ejecuten los actos dañosos o ilícitos encontrándose bajo la vigilancia de otras personas como directores de colegio, internados, talleres, etc., ya que en éste supuesto, esas personas asumirán la responsabilidad de que se trate.

2. Código Penal para el Distrito Federal.

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

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

- I. Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;
- II. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometen sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios;
- III. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y

IV. El Gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones.

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

Respecto a lo anterior, podemos decir que nuestros tribunales familiares se han referido ampliamente al tema. A vía ejemplar, citamos esta sentencia: “La reparación del daño proveniente de un delito de homicidio o lesiones, de acuerdo con el artículo 50-Bis del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, tiene el carácter de pena pública e independientemente de la acción civil, se exigirá de oficio por el Ministerio Público, determinando su cuantía, con base en las pruebas obtenidas en el proceso; dicha reparación comprende entre otros, el daño moral y/o material, así como el resarcimiento de los perjuicios ocasionados a las víctimas o a sus familiares; en concreto, se distinguen dos tipos de daños, en relativo a derechos de personalidad y el patrimonial, en los primeros se actualiza cuando existe una lesión sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, esto es, en bienes que no pueden ser tasables en dinero, como son el honor o aquellos que tienen como fin afectar o dañar ese ánimo particular sobre determinada persona y que al verse lesionado, también sufrirá una afectación; y en los últimos se comprenden los daños de carácter económico que se originan por la muerte o alteraciones en la salud del pasivo.”³

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

La reparación del daño moral, se encuentra prevista y sancionada en los artículos 1958 y 1995 del Código Civil del Estado de Puebla, y en ellos se establece, entre otras cosas, que será independiente de la responsabilidad civil, de la reparación del daño y la indemnización, de orden económico y se decretará aún cuando éste no exista y no excederá del importe de mil días de salario mínimo general; por tanto, su aplicación en cuanto a la cantidad de condena, debe estar cuantificado atendiendo a las circunstancias del hecho, a la naturaleza del daño que sea preciso reparar y a las demás constancias que obren en el proceso, como puede ser el menoscabo a los derechos de personalidad, pues difícilmente se podrá resarcir un dolor, una deshonra o una vergüenza, y atendiendo a todo ello se debe determinar el pago de la reparación del daño moral. La reparación del daño material, tratándose de los delitos en cuestión, se establece de dos formas: una consistente en una indemnización económica previamente fijada por la ley y la otra en la reparación material de los daños ocasionados, la primera se traduce en el pago de una cantidad de dinero a las víctimas o bien, a los dependientes económicos del occiso, que respecto a las lesiones, no excederá de mil doscientos días de salario, dependiendo de la gravedad de éstas, así como al grado de incapacidad que se ocasiona, y en lo referente al diverso de homicidio es el equivalente a mil doscientos días de salario; mientras que las segundas deben estar sujetas a la comprobación de los gastos efectuados por el lesionado o los ofendidos con motivo del delito, esto es, la restitución de las erogaciones que la víctima o los familiares de éstas hacen con motivo de la comisión de esos delitos.

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

Han pasado casi cuatro décadas, desde la Organización de las Naciones Unidas (ONU), promulgó la Declaración de los Derechos de la niña y el niño, planteando desde entonces que “el niño y la niña deben disfrutar de todos los derechos sin excepción alguna, sin distinción o discriminación por motivos económicos, religiosos o de cualquier índole.”⁴ En nuestro país, “fue hasta diciembre de 1974, cuando por vez primera se establece constitucionalmente la igualdad entre el varón y la mujer ante la ley, misma que protegerá la organización y el desarrollo de la familia, así como el derecho que toda persona tiene, para decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Ya desde el nacimiento en 1917, la Constitución Política obligaba a los mexicanos a hacer que sus hijos, hijas o pupilos concurrieran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación elemental.”⁵

Actualmente, dentro del marco que brinda la lucha de la sociedad por la preservación y desarrollo del Estado de Derecho, el tema de los Derechos de la niñez arriba con justa oportunidad, toda vez que durante siglos, la igualdad, universalidad y no discriminación sobre el goce y ejercicio de los Derechos Humanos, no han sido características de los derechos de la niñez y la adolescencia.

⁴ TAPIA HERNÁNDEZ, Silverio. Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México. 8ª edición, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2005. p. 98.

⁵ Instituto Nacional de las Mujeres. Acciones para Erradicar la Violencia Intrafamiliar y contra las Mujeres. 5ª edición, INAM, México, 2005. p. 16.

La sociedad civilizada construyó toda una doctrina jurídica, que en lugar de garantizar, negó derechos a las niñas y los niños, por considerarlos como entes incompletos, sujetos al dominio o Patrio Poder absoluto de las personas adultas, de cuya buena voluntad o responsabilidad, dependía el respeto de sus más elementales atributos como persona.

“A esta doctrina se le denominó de **situación irregular**, la cual se sustenta en estudios, tesis y postulados que los científicos del Derecho, construyeron en torno al fenómeno menor y que fueron la fundamentación doctrinaria de las leyes de menores, que negaban la capacidad de goce y ejercicio de los derechos de las niñas y los niños. Dichas leyes en su esencia no son más que formas jurídicas obsoletas e inconstitucionales, con conceptos indeterminados y categorías abiertas, aprobadas y aplicadas por la mayoría de países, bajo el eufemismo de tutelar los derechos de los menores, pero en realidad, negando e impidiendo el ejercicio de los mismos, e imponiendo situaciones contrarias a la libertad y al desarrollo integral de las niñas y los niños.”⁶

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

⁶ LEVER M., Elsa. Los Derechos de los Niños. 4ª edición, COVAC, México, 2005. p. 125.

Ante el cuestionamiento de las instituciones de internamiento de menores como panacea de la atención hacia ellos, se desarrolló un cambio en su enfoque, basado en un análisis global de las necesidades de las niñas y los niños, para estar en condiciones de dar respuestas diversificadas a cada una de ellas. Se desarrollaron modelos de intervención comunitarios y se incorporaron nuevas profesiones que dieran impulso a una labor multiprofesional, potenciando el trabajo con la familia y el medio de pertenencia de la niña y el niño como único camino de rehabilitación que permita regenerar las condiciones de la convivencia familiar.

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

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

De esta suerte, derechos tales como: alimentación, salud, educación, el respeto a su integridad, a su intimidad y de su medio de convivencia, a sus relaciones familiares, a sus opiniones, a su necesidad de estar informado, a condiciones de bienestar adecuadas, y dotar de seguridad su vida, son, entre otras, condiciones esenciales para el desarrollo evolutivo de la personalidad humana y, por lo tanto, objetivos necesarios de las políticas públicas de atención a la niñez y la adolescencia, tales como:

- “a) Políticas de provisión de servicios que aseguren condiciones de vida mínimas en relación con los derechos económicos, sociales y culturales que les corresponde, y el mayor nivel de recursos disponibles.
- b) Políticas de protección y garantía del ejercicio de los derechos, tanto en su vertiente preventiva, compensatoria, como en la de restitución de derechos frente a situaciones de privación.
- c) Políticas de promoción que contemplan tanto acciones de participación como de divulgación y extensión de los derechos.”⁷

La Protección Jurídica y Social descrita en forma de modelo, se fundamenta jurídicamente en la Convención sobre los Derechos de las niñas y los niños, pero especialmente emana de la necesidad de dotar a la niñez de instrumentos que posibiliten su desarrollo integral. En tal virtud, afirmamos que la actividad

⁷ FERNÁNDEZ PONCELA, Anna. La Discriminación de los Niños de Hoy. 3ª edición, Temis, España, México, 2005. p. 77.

legislativa del Distrito Federal tuvo como fin, desarrollar en leyes ordinarias, los postulados y contenidos de la citada Convención y, de esa manera alterar en forma positiva la situación de la niñez y la adolescencia.

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

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

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

- * El establecimiento de acciones afirmativas por parte del gobierno, para la aplicación de las normas y las medidas contenidas en la Ley.”⁸

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

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

El fortalecimiento del papel de la familia y el derecho de las niñas y los niños a la preservación de su medio familiar; el objetivo rehabilitador de toda intervención protectora; la primacía de programas sociales que proporcionen

⁸ LIMA MALVIDO, María de la Luz. Los Derechos de las Niñas y de los Niños. 3ª edición, Porrúa, México, 2005. p. 189.

adecuada asistencia a las niñas y los niños afectados; y la necesaria diferenciación de funciones entre órganos judiciales que se encargan de impartir justicia, y los administrativos, quienes intervendrán para restituir los derechos que hayan sido violados son, entre otros, los criterios que vinieron a reforzar los planteamientos innovadores contenidos en la ley.

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

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

“Por otro lado, la Ley aprobada, define al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal (DIF-DF), como el Órgano de la Administración

Pública que realizará la intervención socio-familiar, que dé amparo jurídico-social a las niñas y los niños privados de sus derechos fundamentales, en virtud de su tradicional función integradora de la familia y protección a la niñez y adolescencia.”⁹

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

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

La ley, necesariamente busca abordar un número de tareas complejas, y propiciar la discusión sobre las acciones pendientes a favor de la niñez y la adolescencia. No parece exagerado por ello, plantear la necesidad de un plazo

⁹ TREJO MARTÍNEZ, Adriana. Prevención de la Violencia Intrafamiliar. 9ª edición, Porrúa, México, 2006. p. 119.

transitorio de puesta en ejecución del nuevo modelo que otorgue un periodo próximo al año para el abordaje paulatino y programado de todas las tareas apuntadas.

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

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

“Artículo 12. La Secretaría de Desarrollo Social, en coordinación con el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Distrito Federal, instrumentará los mecanismos conforme a los cuales, las autoridades y las instituciones los apoyen y asistan en el cumplimiento de sus responsabilidades.”

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

para que los auxilien en el cumplimiento de la parte de responsabilidad que le incumbe al gobierno de México.

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

B. La responsabilidad de los padres en la actualidad.

En la actualidad, el funcionamiento de la responsabilidad civil de los padres, se ejerce por medio de la patria potestad, la cual es un derecho y al mismo tiempo una obligación que tienen los padres para con sus hijos y los bienes de éstos. “El significado de la palabra se puede traducir como el poder que los padres tienen sobre sus hijos incapaces, los menores de edad hasta la edad de 18 años o hasta que éstos se emancipen (la emancipación surge cuando un menor de edad, en virtud de haber contraído matrimonio, deja de estar sometido a la patria potestad de sus padres al igual que sus bienes; sin embargo, para vender, arrendar o realizar negocios con sus bienes, requerirá de autorización judicial y de un tutor). La patria potestad no es renunciable y sólo podrán negarse al ejercicio de la misma, los mayores de sesenta años cumplidos o cuando su mal estado habitual les impida ejercerla adecuadamente.”¹⁰

¹⁰ SANTOS BRIZ, Jaime. La Responsabilidad Civil. Derecho Sustantivo y Derecho Procesal. 8ª edición, Montecarvo, Madrid, España, 2003. p. 76.

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

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

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

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

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

“En un primer término, el ejercicio de la patria potestad corresponde a los padres, si por alguna razón, alguno de ellos no puede ejercerla lo hará el otro (el padre o la madre según sea el caso). Cuando faltaren ambos padres, el ejercicio de la patria potestad corresponderá entonces a los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de lo Familiar (abuelos paternos o abuelos maternos). Si no hay quien ejerza la patria potestad en estos términos, entonces se podrá nombrar tutor, que podrá ser alguno de los hermanos, de preferencia los que sean de padre y madre, y a falta de éstos, los parientes colaterales hasta el cuarto grado (tíos o primos hermanos).”¹¹

Cuando exista separación o divorcio de quienes ejercen la patria potestad, ambos seguirán teniendo el ejercicio de la misma, y por tanto, deberán continuar en el cumplimiento de los deberes que ésta les impone, sin embargo, se podrá

¹¹ Ibidem. p. 77.

acordar por los ascendientes o a través de resolución del Juez de lo Familiar, lo relativo a la guarda, custodia y las visitas respecto a los menores.

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

A manera de resumen, podemos decir que en la actualidad los que ejercen la patria potestad del menor o incapaz responden solidariamente de los hechos de los menores e incapaces y, responden porque los padres, pudiendo evitar un daño no lo hacen. Si bien este principio parece coherente y válido, para Michel Navarro, “es de cuestionarse en virtud del concepto de patria potestad, pues tal fundamento presupone unos padres que pueden conocer, controlar e impedir todas las actividades de sus hijos en aras de evitar la posible causación de daños. Esto por supuesto no es posible.”¹²

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

¹² MICHEL NAVARRO, Mónica. Op. cit. p. 36.

fundamento de la normatividad civil está en relación de dependencia o subordinación existente entre el causante material del daño y el sujeto responsable de la custodia del menor.

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

C. Ámbito Internacional.

Como es sabido, en la mayoría de investigaciones jurídicas, es procedente citar o mencionar, lo que, sobre un determinado tema se ha escrito en otras legislaciones, para ver como, se regular este tópico en el extranjero, es por ello que a continuación precisaremos lo referente a la responsabilidad civil de los padres por los daños y perjuicios que ocasionan sus hijos durante la minoría de edad en países como España, Cuba y Francia, para así, darnos cuenta del avance o retroceso de nuestro marco jurídico al respecto.

1. Código Civil Español.

De manera general podemos decir que las normas reguladoras de la responsabilidad civil, en sus distintos aspectos, se encuentran actualmente en muchas legislaciones en trance de reforma. “Se reconoce unánimemente que es necesaria una modificación más o menos amplia del Derecho Clásico, generalmente de ascendencia romana. El alcance de esas modificaciones es tema muy controvertido, no sólo por la diversidad de relaciones en que ha de disciplinarse la responsabilidad civil, sino porque dentro del ámbito de algunas, principalmente las surgidas de accidentes de la más varia clase, las implicaciones individuales y sociales son tan complejas en nuestros días que, mientras por un lado se muestra una tendencia conservadora del Derecho vigente, por otro se da en todos los países una tendencia avanzada, muy pujante, que pretende abolir ideas tan arraigadas como la culpa en sentido clásico y, en definitiva, desplazar, según su posición más extrema, la disciplina de la responsabilidad civil del Derecho privado, en que ahora se encuentra, al Derecho público, lo que implicaría al mismo tiempo abolir la imputabilidad y la responsabilidad individual o, al menos, dar a estos conceptos un sentido diferente al que han tenido hasta la fecha.”¹³

Cualquiera que sea el fundamento de la responsabilidad (perjuicio jurídico que experimenta el infractor a consecuencia de su obrar antijurídico o bien la conciencia de identificarse como persona con el resultado lesivo), la vida humana no es concebible sin responsabilidad, ya jurídica o ya en todo caso ética. “En el

¹³ SANTOS BRIZ, Jaime. Op. cit. p. 7.

ámbito jurídico se mantiene ya secularmente la distinción entre responsabilidad individual o por actos propios y responsabilidad por actos ajenos. La responsabilidad individual sigue siendo predominantemente culposa en las legislaciones más importantes; ha sido a través de la responsabilidad por actos ajenos, señalando que no se trata de responsabilidad por culpa ajena, sino por la propia culpa, como se ha llegado a la responsabilidad por riesgo.”¹⁴

Del principio jurídico de que quien coloca a otro en su lugar y le hace actuar en beneficio de sus intereses ha de responder frente a terceros por los daños originados en un defecto o fallo de estas personas con motivo de desarrollar la actividad que el principal les transmitió, se deduce que lo mismo responderá cuando el daño derive de sus propias cosas o instalaciones industriales o de otra clase. Todo ello da a entender que en el fondo de la responsabilidad por riesgo hay un principio de actuación culposa, ya subjetiva, ya meramente social. La solución adoptada para estos supuestos en el Derecho comparado es que el titular o poseedor de cosas peligrosas responde hasta el límite de a fuerza mayor y hasta ciertas sumas máximas, aunque no le sea imputable descuido alguno: es una imputación por el riesgo unido al manejo o explotación de ciertas cosas (vehículos, materias radiactivas). El obligado asume las consecuencias de los eventos dañosos en base al riesgo general de daños cuya realización se incorpora al evento en cuestión. Esta realización ciertamente muy abstracta se obtiene también, como ocurre actualmente en el supuesto de responsabilidad por uso de

¹⁴ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. Responsabilidad Civil. 2ª edición, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2007. p. 77.

vehículo de motor, aunque el obligado la haya desplazado a una colectividad mediante el seguro obligatorio de responsabilidad civil. El particular asegurado contra la responsabilidad civil cumple entonces con su obligación de responder por los riesgos que le sean imputables mediante su aportación para cubrir todos los riesgos asegurados. El principio de responsabilidad sería abandonado cuando en lugar de determinados deberes de responder cubiertos por el seguro, se establece un seguro general de todos los ciudadanos contra daños por accidentes de toda clase, cuyos medios se obtendrían (en forma de impuestos) por prestaciones de todos, y no solamente por los responsables de determinados riesgos de daños. Muchos ven en esto la solución para el futuro. Entonces la indemnización de daños por caso fortuito no sería ya misión del derecho privado, sino del seguro público, según hemos indicado. Los inconvenientes de esa solución radican en que a ella va inherente necesariamente una debilitación del sentimiento de la propia responsabilidad y de la conciencia de que el que crea ciertos riesgos, o los mantiene en su interés, ha de responder de alguna forma por ellos. La dirección actual en los diferentes países no camina en ese sentido, sino más bien en dirección de una amplia extensión de la responsabilidad por riesgo (y del seguro obligatorio).

“Cuantitativamente se han extendido tanto los casos de responsabilidad civil, ya culposa o ya por riesgo, derivada del maquinismo que, por estimarse que el derecho tradicional no se aviene con la civilización mecánica y que las normas de responsabilidad civil han absorbido las demás reglas jurídicas, se habla de la creación de un derecho nuevo de accidentes, para evitar las contradicciones que

se dan actualmente en este campo jurídico. Los contornos y contextura de ese nuevo derecho no se fijan con precisión, sino de una manera abstracta. Se dice que sería integrado por las soluciones que adoptaría prestigio, muy al corriente de las realidades sociales, pero que hubiesen olvidado el derecho vigente. Las soluciones serían más simples, justas y humanas que en aquellos países cuyo derecho de la responsabilidad data de hace más de cincuenta años y que ha sido objeto únicamente de reformas de detalle.”¹⁵

Desistiendo, sin embargo, al menos por ahora, de una reforma total, los intentos de la doctrina se reducen a modificar aspectos particulares del ordenamiento en atención a los nuevos fenómenos sociales. Entre éstos destacan los siguientes:

- “a) La responsabilidad del fabricante de bienes producidos en masa frente al usuario, cuya disciplina no es alcanzada por las viejas normas sobre el contrato de compraventa. Las fluctuaciones, van desde buscar una solución en el derecho de contratos hasta hallarla a través de una disposición legislativa que establezca una responsabilidad por riesgo del fabricante frente al usuario perjudicado, solución esta última que es la que parece prevalecer.
- b) También en cuanto a la responsabilidad del patrono o empresa por los daños causados por sus dependientes, se aboga por suprimir el requisito de que aquél se halle al cometer el hecho en el ejercicio de las

¹⁵ Ibidem. p. 89.

funciones confiadas, aun sin suprimir el requisito básico de que la responsabilidad del principal se funde en la culpa.

- c) La responsabilidad por los actos dañosos de los menores a cargo de sus padres o guardadores, cuya base en la culpa real o presunta del que tiene la potestad sobre ellos se estima defectuosa. Se postula, ya la creación de un seguro obligatorio para cubrir estos riesgos, ya tener en cuenta que la mayor parte de los daños causados por los niños ocurren por accidente.
- d) Pero donde las tentativas de reforma son más numerosas es en el sector relativo a accidentes de circulación vial, que son estadísticamente los más numerosos. Generalizado el seguro obligatorio para cubrir la responsabilidad civil derivada de estos accidentes, la controversia gira en torno al ámbito o esfera de actuación que ha de dejarse a la culpa de los partícipes y a la regulación del seguro, tanto en su aspecto sustantivo como procesal.”¹⁶

Por lo que respecta a la responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos menores, se puede decir que el primer antecedente “está en las sociedades primitivas donde la responsabilidad es grupal, del clan, la tribu o la familia. Derecho romano: ambos responsables, el padre y el autor. El padre podía optar entre afrontar la *litis contestatio* y a todo evento pagar, o entregar en *nox*.”¹⁷

¹⁶ COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho Civil. 2ª edición, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2006. p. 452.

¹⁷ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 263.

Con Justiniano desaparece la **actio noxae dandi**. Derecho francés intermedio: solo la **coutume** de Bretagna (artículo 656) establecía la responsabilidad del padre porque “debía castigar a sus hijos”. Antiguo Derecho español: No establece obligaciones al padre, ni las Partidas, ni el Fuero Real de Castilla, ni el Fuero Juzgo. Solamente cuando “si hubieran ordenado a su hijo la realización de un ilícito”.

“Francia: modificó el artículo 1384 párrafo 4to del **code** (ley 459 del año 1970), y ahora responden los padres en forma solidaria, mientras ejercen la guarda, y por los hijos menores que habiten con ellos. Alemania: Parágrafo 832, del B. G. B., responden los que tiene obligación de vigilancia de personas que necesitan asistencia. España: El artículo 1903 fue modificado en 1981, y ahora son responsables ambos progenitores en forma solidaria, y tienen acción de regreso contra el hijo. Italia: artículo 2048 el padre y la madre que ejercen la patria potestad, responden por el hecho del hijo menor no emancipado. De acuerdo al artículo 1294 son solidarios. En casi todos los casos el fundamento está dado por la falta de vigilancia.”¹⁸

Con relación al tema de la responsabilidad de los padres por los hechos de los hijos en la minoría de edad, es un subtipo de responsabilidad por el hecho ajeno o también llamada indirecta o refleja. “En esta clase de responsabilidad se da como característica principal que quién debe afrontar la indemnización no es el

¹⁸ PLANIOL, Marcel. Derecho Civil Francés. 2ª edición, Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. II. Harla, México, 2003. p. 436.

autor del daño. La ley brinda varios casos de esa tipología, así: la responsabilidad del comitente (artículo 1113 del Código Civil Español de los padres, tutores, curadores (artículos 1114, 1115, 1116 y 1117 del Código Civil Español de los dueños de establecimientos educativos (artículo 1117 conf. Mod. De la ley 24.830), dueños de hoteles, capitanes de buques, jefes de familia por cosas arrojadas a la calle o expuestas a caer.”¹⁹

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1114 (conf. Ley 23.264): el padre y la madre en forma solidaria (artículos 699 y siguientes del Código Civil Español. desinteresa su carácter de padres: legítimos, naturales, o por adopción (artículos 240 y 242 del Código Civil Español. en caso de separación de hecho, de derecho o divorcio, responde el que tenga la tenencia, salvo que al momento del hecho esté bajo la “guarda” del otro cónyuge.

Los menores de 21 años (artículo 126 del Código Civil Español antes de la reforma: contradicción entre el anterior artículo 273 y el 1114, el primero hablaba de menores de 14 años. Para conciliar dichas normas se dieron diferentes interpretaciones; a) prevalecía el artículo 273 (Segovia); b) el artículo 1114; c) el artículo 273 regulaba la relación entre padres e hijos, el artículo 1114 la responsabilidad civil.

El nuevo artículo 1114, hace un distingo: menores de 10 años, y los mayores de 10 y menores de 21. en el último caso el damnificado tiene doble

¹⁹ Ibidem. p. 437.

acción, en el primero solamente contra los padres, salvo lo dispuesto en el artículo 907 del Código Civil Español.

En España, procede la transferencia de la guarda del menor, cuando los padres no controlan las amistades, uso de armas, o frecuentar lugares inapropiados, salidas nocturnas, ir de caza, intervención en carreras de automotores, jugar con hondas, tirar piedras, etc., la conducción de automotores y la autorización administrativa para ello, da lugar a pronunciamientos divergentes. La falta de presencia física de los padres, y la vigilancia activa.

2. Código Familiar Cubano.

Antes de hablar sobre la regulación que hace, el código de la familia en Cuba, será oportuno mencionar que el papel de la familia en el socialismo tiene una gran importancia, especialmente en lo que se refiere a la educación de los hijos.

Los padres educan a sus hijos según el concepto moral que ellos tienen.

“La moral socialista representa los intereses de todos los trabajadores, es decir, de la gran mayoría de la población. Su propósito es conseguir el triunfo de la sociedad comunista y por tanto su principal objetivo es lograr el bienestar social de los hombres, el móvil es el amor a la Patria socialista, a los pueblos y a todos los trabajadores del mundo, el amor a la humanidad.”²⁰

²⁰ Ministerio de Justicia de Cuba. La mujer en Cuba Socialista. Código de Familia. 4ª edición, Orbe, La Habana, Cuba, 2006. p. 283.

En el socialismo la fuente de riqueza social y bienestar es el trabajo.

De la educación familiar depende la conducta del niño fuera de su casa. En la familia debe aprender a ser respetuoso, atento; es ahí donde se siembran las primeras semillas de la moral socialista.

Claro es que las discusiones y el trato de descortés entre los padres u otros familiares, no pueden contribuir a que se eduquen los niños en el sentido comunista de las relaciones humanas. Entre los componentes del núcleo familiar debe reinar un profundo respeto

Al niño se le debe respetar y él actuará de igual forma con su familia, lo mismo se deforma humillándolo, es decir, diciéndole apodos o palabras ofensivas, que hablando delante de él exageradamente de sus méritos e inteligencia.

Debe inculcarse en los niños un sentimiento elemental de respeto, de cortesía hacía los mayores, por ejemplo, debe enseñárseles a ceder en el ómnibus su asiento a una mujer embarazada o a un anciano, etcétera.

En Cuba, se pretende educar adecuadamente a los hijos para que los padres se deslinden o se responsabilicen de los actos de los hijos durante la minoría de edad.

No se debe acudir al castigo físico como medio de corregir un error, es más efectivo hablar con el niño convenciéndolo de que ha actuado mal, antes que pegarle.

“Los castigos corporales pueden desequilibrar al niño, convirtiéndolo en agresivo e irrespetuoso, rebajando su dignidad y evitando que llegue a una cabal comprensión con sus mayores.”²¹

Los padres que usa este tipo de castigo cometen una injusticia, demuestran su incapacidad, su falta de control y su inmadurez. Al niño se le puede acostumbrar desde muy pequeño a eliminar lo mal hecho con simples palabras de desaprobación.

En la familia, padre y madre tiene el deber de educar y formar a sus hijos en los principios de la moral socialista. Cada federada, cada madre cubana debe cumplir a plena conciencia su hermosa y fundamental misión.

Existen periodos importantes en la sociedad del menor que son decisivos para su formación desde 0 a 6 años, de 6 a 12 años y de 13 a 18 años, los cuales, a continuación se resumen.

Las necesidades del niño son distintas en cada etapa de su vida, por lo que los padres tienen que relacionarse y conducirse de forma diferente a medida que estos crecen y se desarrollan.

“Dentro de la educación es muy importante la edad preescolar, que comprende desde el nacimiento, hasta que el niño comienza a asistir a la escuela. Es fundamental para los padres y demás miembros de la familia hacer todo lo

²¹ Ibidem. p. 329.

necesario, a fin de criar niños sanos desde el punto de vista físico, intelectual y moral.”²²

Los primeros cinco años son de aprendizaje intenso, en ellos, se perfeccionan sus movimientos, aparecen las costumbres de cultura e higiene, se fijan las bases de las cualidades estéticas y morales, se forma su inteligencia y la relación positiva con la vida social.

En todos los casos, esta etapa de la vida, tan importante, ha de constituir una especial preocupación para los padres, educadores y adultos en general, puesto que se trata de cuidar con esmero de cultivar con ternura, firmeza y conocimiento a los “pinos nuevos” que se empinan, de cuyo camino recto y exitoso, somos, en gran medida responsables.

Por ello, es necesario:

- “a) Procurar a los hijos un ambiente sano, equilibrado y rico en estimulaciones.
- b) Organizar la vida diaria del niño, de manera que podamos atender sus necesidades básicas en forma adecuada: alimentación, sueño y actividades.
- c) Tratar al niño en todo momento con cariño y dedicación, educándolo con la conciencia, no por el miedo. Ese es el principio justo.

²² Ibidem. p. 330.

- d) Inculcarle respeto a la propiedad social, enseñándole a cuidar sus bienes personales; a cuidar y admirar los árboles, las flores, parques y jardines; a amar y cuidar la naturaleza y todas sus pequeñas criaturas, pájaros, lagartijas, etc.
- e) Alentar en todo momento sentimientos de amor al trabajo, a la Patria, hacia su pueblo y el respeto y simpatía por otros pueblos.”²³

Período de 6 a 12 años.

Este periodo, coincide con el inicio de la etapa escolar, momento de especial significación en el desarrollo del niño; por lo cual, la familia tiene que hacerle conciencia, desde las primeras edades, de que la escuela es algo muy importante para él y educarlo en el respeto a los maestros.

El papel de la educación escolar en la sociedad socialista, tiene como objetivo preparar a los hijos para su futura vida laboral y social.

En este importante objetivo de la escuela, juega la familia un papel primordial desde el punto de vista de que los niños adquieren también las mejores experiencias en el seno de la misma.

“Es muy importante también, en la formación del hombre nuevo, que los padres no les inculquen a sus hijos que las tareas domésticas son tareas de

²³ Ibidem. p. 390.

mujer; que el cuidado de los hijos es tarea de mujer, ya que, precisamente las formas de machismo que hoy todavía observamos son producto de este tipo de educación. Si los padres no forman al niño desde pequeño en la colaboración en el hogar, de adulto le será más difícil ser realmente un compañero para su esposa, lograr éxito en el matrimonio, y si a la niña no se le educa de igual forma aprenderá erróneamente en el seno familiar, que el marco de la mujer está limitado al hogar.”²⁴

Período de 13 a 18 años

El período de 13 a 18 años, tiene sus características específicas, pero es conveniente aclarar que los progresos que observamos en los adolescentes son el producto del desarrollo de la etapa anterior.

En la adolescencia se inicia la maduración sexual, por tanto, esto no debe preocupar a los adultos, convirtiendo el sexo en algo misterioso y perverso, sino haciéndoles comprender que este es una función normal de su propio organismo.

Alrededor de los 12 años, las posibilidades intelectuales del joven son amplias: analiza, critica, juzga y se valora a sí mismo y a los demás.

“En esta edad, es muy importante ocupar el tiempo libre del joven en actividades física, artísticas, manuales, útiles e interesantes a la vez que

²⁴ Idem.

agradables para él, ya que si no lo hacemos, corremos el riesgo de que no escoja las más adecuadas para su edad y formación.”²⁵

Es importante también, que los padres conozcan a los amigos de sus hijos, así como las actividades que realiza el grupo, ya que de este modo, podrán prever y combatir las posibilidades de influencias negativas.

No obstante esto, no debemos dar al adolescente la sensación de que todos sus actos son vigilados y controlados.

Su actitud hacia la superación y hacia el trabajo, es un índice de la madurez que ha alcanzado hasta el momento. El sistema estudio-trabajo, método pedagógico revolucionario, le da la oportunidad para que desde temprana edad se desarrolle en ambos.

Dentro de la concepción comunista de la educación, ocupa un lugar muy importante la formación de las nuevas generaciones en el trabajo y para el trabajo.

Lo antes expresado, sin lugar a dudas pareciere utópico y de fácil cumplimiento, pero ahora veamos lo que al respecto establece el Código Familiar o de familia cubano.

“El concepto socialista sobre la familiar parte de la consideración fundamental de que constituye una entidad en que están presentes e íntimamente

²⁵ Ibidem. p. 302.

entrelazados el interés social y el interés personal, puesto que, en tanto célula elemental de la sociedad, contribuye a su desarrollo y cumple importantes funciones en la formación de las nuevas generaciones y, en cuanto centro de relaciones de la vida en común de mujer y hombre, entre éstos y sus hijos y de todos con sus parientes, satisface hondos intereses humanos, afectivos y sociales, de la persona.”²⁶

El Código de Familia Cubano, regula jurídicamente las instituciones de familia: matrimonio, divorcio, relaciones paterno-filiales, obligación de dar alimentos, adopción y tutela, con los objetivos principales de contribuir:

- “Al fortalecimiento de la familia y de los vínculos de cariño, ayuda y respeto recíprocos entre sus integrantes;
- Al fortalecimiento del matrimonio legalmente formalizado o judicialmente reconocido, fundado en la absoluta igualdad de derechos de hombre y mujer;
- Al más eficaz cumplimiento por los padres de sus obligaciones con respecto a la protección, formación moral y educación de los hijos para que se desarrollen plenamente en todos los aspectos y como dignos ciudadanos de la sociedad socialista;
- A la plena realización del principio de la igualdad de todos los hijos.”²⁷

²⁶ Ibidem. p. 305.

²⁷ Ibidem. p. 306.

El Código de Familia de Cuba, establece en su articulado lo siguiente. Los hijos menores estarán bajo la patria potestad de sus padres, los cuales ejercerán tal potestad. Los hijos tendrán obligación de respetar a sus padres.

La patria potestad comprende los siguientes derechos y deberes de los padres:

- “1) Tener a sus hijos bajo su guarda y cuidado; esforzarse para que tengan una habitación estable y una alimentación adecuada; cuidar de su salud y aseo personal; proporcionarle los medios recreativos propios para su edad que estén dentro de sus posibilidades; darles la debida protección; velar por su buena conducta y cooperar con las autoridades correspondientes para superar cualquier situación o medio ambiental que influya o pueda influir desfavorablemente en su formación y desarrollo;
- 2) Atender la educación de sus hijos; inculcarles el amor al estudio; cuidar de su asistencia al centro educacional donde estuvieren matriculados; velar por su adecuada superación técnica, científica y cultural con arreglo a sus aptitudes y vocación y a los requerimientos del desarrollo del país y colaborar con las autoridades educacionales en los planes y actividades escolares;
- 3) Dirigir la formación de sus hijos para la vida social; inculcarles el amor a la Patria, el respeto a sus símbolos y la debida estimación a sus valores, el espíritu internacionalista, las normas de convivencia y de la moral

socialista y el respeto a los bienes patrimoniales de la sociedad y a los bienes y derechos personales de los demás; inspirarles con su actitud y con su trato el respeto que les deben y enseñarles a respetar a las autoridades, a sus maestros y a las demás personas;

- 4) Administrar y cuidar los bienes de sus hijos con la mayor diligencia; velar porque sus hijos usen y disfruten adecuadamente los bienes que les pertenezcan; y no enajenar, permutar ni ceder dichos bienes, sino en interés de los propios menores y cumpliendo los requisitos que en este Código se establecen;
- 5) Representar a sus hijos en todos los actos y negocios jurídicos en que tengan interés; completar su personalidad en aquéllos para los que se requiera la plena capacidad de obrar; ejercitar oportuna y debidamente las acciones que en derecho correspondan a fin de defender sus intereses y bienes.”²⁸

Los padres están facultados para reprender y corregir adecuada y moderadamente a los hijos bajo su patria potestad.

Los padres podrán, en interés de los hijos bajo su patria potestad, disponer de los bienes de los mismos, cederlos, permutarlos o enajenarlos por causa justificada de utilidad o necesidad, previa la autorización del tribunal competente, con audiencia del fiscal.

²⁸ Ibidem. p. 307.

Como podemos ver, el Código de Familia Cubano a través del Estado socialista, casi desliga de la responsabilidad civil que tienen los padres con sus hijos, aunque sí, les exige que cumplan con todo lo que es Estado socialista invierte y emplea para la educación de los menores de edad.

3. Código Civil Francés.

“El artículo 372 del Código Civil Francés atribuye la patria potestad conjuntamente al padre y a la madre: El hijo queda bajo su autoridad. Pero esta atribución casi es nominal en lo que se refiere a la madre, mientras dure el matrimonio. En efecto, aunque esta potestad es común a ambos padres, es alegada de una manera exclusiva al padre: Solamente el padre ejerce esta autoridad durante el matrimonio (artículo 373). Tal preponderancia del padre es necesaria para resolver las cuestiones cotidianas.”²⁹

Mientras viva el padre y sea capaz de actuar, el derecho de la madre duerme, por decirlo así. Apenas si encontrará ocasión de ejercerlo para consentir en el matrimonio de sus hijos. Sin embargo, algunas leyes recientes tienden a aumentar las facultades de la madre, inspirándose en una idea de igualdad entre los esposos. La Ley del 19 de junio de 1923 sobre la adopción exige el consentimiento de la madre para que pueda adoptarse a su hijo menor (artículo 348 reformado). La Ley del 17 de julio de 1927, reformando notoriamente la regla tradicional sobre el consentimiento para el matrimonio, decide que el hijo menor

²⁹ PLANIOL, Marcel. Op. cit. p. 439.

puede casarse con el consentimiento de la madre y a pesar de la oposición del padre (artículo 142 reformado). Por último, la Ley del 10 de agosto de 1927 sobre la nacionalidad, determina la del hijo legítimo tanto por la nacionalidad del padre como por la de la madre (artículos 1, 3 y 2-1).

“No puede privarse al padre, por un convenio entre los esposos, del ejercicio exclusivo de la patria potestad. Toda convención cuyo objeto o resultado sea privar al padre de su potestad, para transferirla a la madre es nula, por ser contraria al orden público (artículos 6 y 1338). Pero a menudo, cuando el matrimonio se celebra entre personas que profesan credos religiosos diferentes la madre pide que sus hijos sean educados en su religión y no en la del marido. Se admite que esta convención no es civilmente obligatoria, y que la mujer no tiene ningún medio para obtener su cumplimiento, siendo de lamentarse esta solución; el padre no ha enajenado su potestad, no ha abdicado de ella con anterioridad; ha usado de ella, determinando cuál será la religión de los hijos.”³⁰ El contrato de matrimonio es la carta de la familia, y ninguna ventaja se advierte en autorizar la violación de esta clase de compromisos. Es de desearse la estabilidad de estas convenciones, porque constituyen el único medio de mantener la concordia en los matrimonios mixtos, sin que por ello se viole el artículo 1388, puesto que la decisión es tomada por el marido y no por la mujer. Es verdad que esta convención se hace con anterioridad y no en el momento mismo en que debe ejecutarse; pero su lugar natural se halla en un acto que justamente está destinado a reglamentar con anterioridad la ley que regirá a la familia.

³⁰ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 394.

Únicamente a falta del padre corresponde a la madre el ejercicio de la patria potestad, la que en ella se convierte en una potestad materna. Los casos en que se produce este desplazamiento de la potestad sobre el hijo, con los siguientes:

- “1. Muerte del padre. En este caso a la madre corresponde por sí sola y para el futuro, el ejercicio de la patria potestad, sin que el padre pueda afectar en su testamento esta autoridad.
2. Pérdida para el padre de la patria potestad. La pérdida de la patria potestad para el padre producía antes el mismo efecto que su defunción. Pero la Ley del 24 de Julio de 1889, que multiplicó las causas de la pérdida, reservó a los tribunales de derecho decidir si el ejercicio de la patria potestad debe atribuirse a la madre (artículo 9). En consecuencia, la madre no se beneficia, necesariamente, con la pérdida de la patria potestad para el padre; y si el tribunal lo juzga a propósito, no se transmitirá a ella la patria potestad, sino que se organizará la tutela.
3. Cuando el padre no se halle en derecho de ejercer sus derechos. Puede esto suceder como consecuencia de la locura o de la ausencia. La ley sólo previó este último caso.”³¹

En el artículo 141, se establece que la vigilancia de los hijos menores se transmite a la madre, y que ésta ejerce todos los derechos del marido. Adviértase

³¹ Ibidem. p. 395.

que en este caso la madre sobra más bien a nombre de su marido, ausente o enajenado, que en el suyo propio, o en virtud de una especie de delegación.

Adopción. Desde la Ley del 19 de junio de 1923 que permitió la adopción de los menores, la patria potestad se transmite al adoptante (artículo 352 reformado).

“En vida todavía el padre o la madre, los ascendientes más alejados no pueden ejercitar potestad alguna sobre él; no pueden, por ejemplo, censurar la forma de educación escogida por el padre o por la madre, la potestad perteneciente a los padres tiene el carácter de una autoridad soberana e independiente en sus relaciones con los abuelos.”³²

Sin embargo, los hijos están obligados a respetar a sus ascendientes en todos los grados. El artículo 371 sólo recuerda expresamente esta obligación natural respecto a los padres; pero se asume que el mismo deber existe para con los otros ascendientes. El padre no puede, por consiguiente, oponerse a que su hijo cumpla este deber para con sus abuelos, suprimiendo toda clase de visitas y correspondencia con ellos. Los tribunales reconocen la facultad de autorizar estas visitas y correspondencia a pesar de la prohibición del padre, bajo las condiciones que consideran pertinente imponer. Durante mucho tiempo se decidió que no podía separarse al hijo de sus padres y confiarse a sus abuelos, por ejemplo, durante todas, o parte de sus vacaciones. Sin embargo, algunas sentencias había

³² PLANIOL, Marcel. Op. cit. p. 448.

decidido así; pero se ha reconocido que esta medida atentaba ilegalmente contra el derecho de custodia perteneciente al padre.

Dos sentencias de la corte de casación modificaron la jurisprudencia anterior y reconocieron a los tribunales el derecho de ordenar la estancia del hijo en la casa de los abuelos, contra la voluntad del padre.

Por otra parte, desde la Ley del 24 de marzo de 1928, los derechos de los ascendientes son sancionados por el artículo 356 bis.

Los padres deben a sus hijos una buena educación. Este deber moral no tiene, en general, una sanción jurídica precisa. Sin embargo, pueden señalarse los puntos siguientes:

- “1. El procedimiento especial de coacción organizado por la Ley del 28 de marzo de 1882, para obligar a los padres de familia a que por lo menos den a sus hijos la instrucción primaria.
2. La pérdida de la patria potestad por parte del padre cuando pone en peligro la moralidad del hijo (Ley del 24 de julio de 1889, artículo 2 In fine reformado por la Ley del 15 de noviembre de 1921).
3. Las penas que establecen en su contra los artículos 334 y 335 del Código Penal, cuando han favorecido la prostitución o libertinaje de sus hijos.
4. Las penas establecidas por la Ley del 7 de diciembre de 1874, contra los saltimbanquis y trabajadores de las ferias que emplean a sus hijos

menores de dieciséis años en ejercicios peligrosos, o que los hagan figurar en sus representaciones antes de que cumplan doce años.

5. Por último, la posibilidad de internar a su hijo en una correccional cuando haya cometido un delito y se le hay absuelto por haber obrado sin discernimiento (artículo 66, CP). Es ésta una especie de desposesión del derecho de educación que sufren los padres y que se justifica por los malos resultados obtenidos.”³³

Los padres no podrían cumplir la obligación que tienen de educar a sus hijos de no haber recibido facultades especiales, que corresponden a este objeto.

1. El derecho de custodia, que implica consigo el derecho de vigilancia.
2. El derecho de corrección.

³³ Ibidem. p. 449.

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1922 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Sin lugar a dudas, la aplicación de ley es uno de los grandes problemas, no sólo de México, sino del mundo entero, ya que a lo largo de nuestra historia se ha dado una gran lucha para hacer valer la ley.

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

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

La publicidad de las leyes es uno de los más importantes derechos de la sociedad. En nuestro país, desde el gobierno del Presidente Benito Juárez, se estableció el Diario Oficial, a través del cual, día con día, nos enteramos de las

nuevas normas, o de las modificaciones a las existentes. En cada Estado y en el Distrito Federal existen también medios de difusión para sus propias disposiciones jurídicas. Es tan importante la publicidad de las normas (códigos, leyes, decretos, circulares, entre otros) que sin el requisito de publicación no son aplicables.

Son varias las razones para hacer de la publicidad de las normas un requisito de aplicabilidad, pero la más importante consiste en que todos los destinatarios de la ley conozcan sus derechos, para ejercerlos, y sus obligaciones, para cumplirlas.

Existe un principio según el cual la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento. De esta manera, nadie puede alegar que no cumple con una disposición por el hecho de no conocerla. Sin embargo, sucede que, al contrario, muchas veces hay derechos que no se ejercen porque no se les conoce.

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

que se supone que las condiciones económicas y culturales de las personas no les permiten disponer de la información necesaria para ejercer sus propios derechos. Otro aspecto relevante es el que garantiza que los indígenas sean apoyados para acceder a los órganos de impartición de justicia, y que en algunos casos incluso sean tomadas en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas.

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

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

Las modificaciones que se producen en el ámbito jurídico suelen ser necesarias. Esto no excluye que a veces se omitan las que se requieren, y que se introduzcan algunas que resultan inconvenientes. Pero este es otro tema. El hecho fundamenta es que en ninguna sociedad el derecho permanece estático,

inmutable. Nuevos problemas, o nuevas soluciones para problemas conocidos, hacen que el legislador procure atender las expectativas y las exigencias sociales a través de reformas a las leyes existentes, o incluso de leyes nuevas.

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

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

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

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

Muchas personas ven la ley como algo distante y difícil de entender. En numerosos casos tiene razón, pero en términos generales el derecho no es sino un conjunto de reglas que derivan del sentido común. Cuando una norma está bien redactada, no tiene porque ser complicada; la complejidad de ciertas normas resulta en todo caso de la naturaleza de la materia regulada. Eso ocurre, por ejemplo, con las disposiciones fiscales, o con muchas que atienden a materias eminentemente técnicas. Pero en general las normas que mayor interés representan para la mayoría de las personas son de lectura más o menos accesible. Este es el caso de la Constitución Federal y de las Constituciones de los Estados.

En este sentido es altamente recomendable la lectura de la Constitución. A lo largo de los años se han hecho importantes esfuerzos para que el texto constitucional sea lo más accesible posible para el mayor número de mexicanos. Prácticamente han sido utilizados todos los medios que en cada momento han

sido considerado de mayor efecto general, para dar a conocer el texto constitucional. En el siglo XIX, por ejemplo, eran frecuentes los folletos denominados catecismo constitucional, mediante los que se explicaba el contenido de la norma suprema. Ocurrió, sin embargo, que en aquella época la desorientación no provino de la falta de esfuerzos por difundir el contenido de las Constituciones, sino porque las Constituciones mismas presentaron dos problemas: su sustitución era muy frecuente y su aplicación era muy rara.

En cuanto a la actual Constitución, de 1917, se han hecho desde ediciones comentadas hasta explicaciones con el auxilio de caricaturas. El problema ahora consiste en que la Constitución cambia con excesiva frecuencia, y esto impide fijar un texto al que se le pueda dar amplia difusión.

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

A. La responsabilidad civil por hecho ajeno.

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

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

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

Así lo considera Pascual Estevill “al indicar que aún cuando algunos responsables por hechos cometidos por otras personas no son los que han causado los perjuicios, de alguna manera han jugado un papel importante en su causación.”¹

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

¹ PASCUAL ESTEVILL, Luis. Op. cit. p. 119.

Hay dos presunciones de culpabilidad:

- “i) La presunción relativa o ***juris tantum***, que admite prueba en contrario, es decir, que si la persona a quien se le imputa la responsabilidad demuestra que no hubo una falta de vigilancia o de elección de su parte (***culpa in vigilando o culpa in eligendo***) no tiene obligación de reparar los daños, entonces es responsable la persona que directamente los causó.
- ii) La presunción absoluta o ***iure et de iure*** que es una presunción que no admite prueba en contrario.”²

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

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

- 1) Las personas que ejerzan la patria potestad, responden de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos (artículo 1919). Este supuesto es una presunción ***juris tantum*** porque admite prueba en contrario, al permitir que los padres demuestren que hay un hecho evidente que los exime de

² DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. III. 8ª edición, Porrúa, México, 2002. p. 378.

responsabilidad al no estar bajo su vigilancia en el momento en que el daño se causó, tal y como lo dispone el artículo 1920.

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

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

el Distrito Federal que los exima de responsabilidad si demuestran que no obran con culpa en la vigilancia o elección de sus sirvientes.

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

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

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

- “a) Que exista una relación de dependencia entre el empresario responsable y el causante del daño;
- b) Que el daño se haya producido en ejercicio del desempeño de obligaciones o servicios, entendiendo por tal tanto las funciones típicas derivadas del puesto del que se ocupa, tanto como aquéllas que se desarrollen en el marco de la actividad encomendada.”³

³ CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. Op. cit. p. 116.

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

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

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

El artículo 1928 otorga el derecho a quien hubiere pagado por esos daños y perjuicios, de repetir contra el que efectivamente los causó, es decir, contra el sirviente, funcionario, empleado u operario por el que respondió.

B. Responsabilidad civil derivada de un hecho propio.

En el Código Civil para el Distrito Federal se establece la hipótesis de la responsabilidad civil por hecho propio, que se da cuando alguien causa daño a otro por un hecho personal, el autor del mismo responde de ese daño si actuó con

dolo o con culpa, en cuyo caso estaríamos hablando de un hecho ilícito. La relación entre el acto u omisión y el daño causado es directo.

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

Los hermanos Mazeaud “llegan a la conclusión de que desde el punto de vista civil, las personas morales son responsables de sus actos culpables y dañosos. Los órganos que ejecutaron esos actos no son responsables en su calidad de órganos pero los miembros del grupo, que han hecho cometer a la persona moral el acto culpable, son personalmente responsables.”⁴

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

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

⁴ MAZEAUD, Henry, León y Ambroise. Op. cit. p. 293.

Esta antijuricidad puede excluirse por alguna de las siguientes causas:

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

C. La responsabilidad civil de los padres.

Por cuanto hace a los requisitos necesarios para que los padres respondan por los hechos dañosos de sus hijos, Mónica Navarro señala que “únicamente se exige que éstos estén bajo su guarda. Este elemento, la guarda, es capital, a decir de la autora, puesto que sirve para delimitar el alcance de la norma. Sin embargo, tanto la doctrina como jurisprudencia española no son uniformes en este sentido, pues igual se refieren con tal término a la patria potestad que a la convivencia familiar.”⁵

⁵ Ibidem. p. 197.

Dice Navarro Michel que “guardar a los hijos es un deber más amplio que la mera convivencia, significa hacerse cargo de ellos, atenderles; lo cual implica cuidar y asistir al menor, tanto moral como materialmente.”⁶

Considerando la poca claridad del concepto guarda la autora decide abordar los casos concretos para imponer a cada situación la consiguiente responsabilidad que otorga la legislación civil a los padres. Esto resulta importante en virtud de que si se concibe la guarda como convivencia, podríamos arribar a conclusiones erradas. Para la autora, “ni la convivencia impone, de suyo, responsabilidad, ni la no-convivencia exime automáticamente de responsabilidad.”⁷ Se trasmite al sujeto bajo cuya guarda o custodia se encuentren los menores. Y es que en tal caso la responsabilidad de los titulares de los centros de educación y la de los empleadores subsume a la de los padres, eso en virtud de la teoría del traspaso de la responsabilidad.

La autora considera “que los padres deben responder de las consecuencias dañosas de los hechos de sus hijos, pero no de todos ellos. Así, considera como acertado que sólo se responda de los hijos menores de 18 años, que no estén emancipados jurídicamente o de hecho, y de los mayores de 18 años que están bajo la patria potestad prorrogada o habilitada.”⁸

La especial circunstancia de relación filial existente entre los padres, y el régimen actual de responsabilidad civil de los padres por los hechos de los hijos

⁶ Ibidem. P. 198.

⁷ NAVARRO MICHEL, Mónica. Op. cit. p. 199.

⁸ Idem.

en la minoría de edad, para nosotros es motivo de análisis, porque pretendemos la posibilidad de modificar dicha regulación existente en el Código Civil para el D.F., para hacer que por medio de nuestra propuesta los padres respondan de manera efectiva por los hechos de los hijos durante toda su minoría de edad. En este último caso, será nulo un pacto por el que cualquiera de los cónyuges quede obligado a responder en exclusiva, con su patrimonio privativo, de los daños causados por sus hijos comunes cuando estos sean mayores de edad. No sería nulo, en cambio, un pacto que estableciese una distribución diferente de la mitad, siempre que los porcentajes fuesen razonables. En todo caso, podemos decir que cualquier pacto únicamente afectaría la relación interna entre los cónyuges, pues frente al perjudicado la obligación sigue siendo solidaria.

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

En la última parte de nuestra tesis estudiaremos las normas reguladoras de la responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos, de manera específica, en el Código Civil, y explicaremos el motivo histórico a que responde a esta materia. La importancia de este análisis queda expuesta cuando se considera

que en ocasiones no sólo no coinciden, sino que son contradictorias tales disposiciones. A este respecto reiteramos las posiciones de diversos autores, los cuales señalan la necesidad de que el legislador modifique las normas de responsabilidad civil del Código Penal para coordinarlas con las del Código Civil.

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

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

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

D. Responsabilidad civil de los tutores.

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

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

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

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

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

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

En otras palabras, es a los padres a los que les corresponde de manera natural, por el ejercicio de la patria potestad, el cuidar de la conducta presente y futura de sus hijos inculcándoles siempre como base de todo comportamiento, ya sea en presencia o en ausencia de ellos, el respeto de las normas impuestas en general por la convivencia social y en especial por la técnica, aplicación y cumplimiento de la ley.

Con el propósito de ahondar sobre el tema en estudio, será conveniente citar las siguientes tesis jurisprudenciales.

E. Criterios jurisprudenciales al respecto.

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

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

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

Página: 469

“RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE HECHO ILÍCITO EXIGIBLE A LOS ASCENDIENTES DE UN MENOR. CASO EN QUE NO EXISTE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El artículo 1966 del Código Civil para el estado que establece que los ascendientes son responsables de los hechos ilícitos cometidos por las personas sujetas a ellos, en virtud de la patria potestad, obedece a que tales ascendientes, en virtud del ejercicio de ésta tienen

la obligación de dar a sus hijos o nietos una buena educación, vigilarlos atentamente e impedir que causen daños y perjuicios; así, cuando un hijo causa un daño en determinados casos es dable presumir que los padres no han cumplido con su deber, de modo que la responsabilidad que establece la ley no es propiamente por el hecho de otro, sino por su propia falta. Por lo mismo, los ascendientes no pueden ser responsables cuando acrediten que no tienen culpa, ni pudieron impedir el hecho o la omisión del que nace la responsabilidad; de tal manera que si se relata como hecho generador de ésta, que dos menores de diez años forcejearon con un lápiz, en un salón de clases y con motivo de ese evento un tercero resultó lesionado, esto constituye un mero accidente del que no deriva ninguna responsabilidad, primero, porque los padres no se encontraban en el lugar de los hechos y, segundo, porque la lesión no se debió a un descuido en la educación del menor, sino a un juego o forcejeo con juguetes y útiles escolares, que es común en los menores de esa edad.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

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

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

menor estos serán exonerados pero en sí, es difícil calificar lo relacionado a la buena o mala educación de los hijos sobre los resultados de su conducta.

Novena Época

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

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Noviembre de 1996

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

Página: 512

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

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

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

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

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

F. La adición al artículo 1922 del Código Civil para el D.F. como solución a la problemática planteada.

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

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

presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.”

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

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

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

CONCLUSIONES

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

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

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

CUARTA. Actualmente, cuando nos referimos a la responsabilidad jurídica, generalmente se entiende que es la responsabilidad civil, pero debemos tener presente que la responsabilidad se clasifica, en cuanto a la rama del derecho que la regula en responsabilidad penal, por lo que es fundamental que la responsabilidad civil incluya la adopción de medidas preventivas urgentes para

delimitar adecuadamente hasta dónde, serán responsables los padres de las conductas de sus hijos durante la minoría de edad y sobre todo que los legisladores aporten lo necesario para determinar con exactitud el grado de responsabilidad civil ya sea objetiva o subjetiva.

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

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

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

responsables los padres por los hechos de sus hijos o los que ejerzan la patria potestad en su minoría de edad.

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

NOVENA. Lo único que puede fundamentar jurídicamente la responsabilidad de los padres en relación a los hijos durante la minoría de edad de estos será cuando aquellos probadamente, no hayan hecho la vigilancia necesaria ni proporcionado la educación correspondiente a los hijos o estos se encuentren trabajando por lo que tiene obligación de trabajar o con permiso de estos.

DÉCIMA. La adición que proponemos al artículo 1922 del Código Civil para el Distrito Federal deberá ser así:

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

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

BIBLIOGRAFÍA GENERAL CONSULTADA

AGUILAR DÍAZ, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Trillas, México, 2003.

BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil Francés. 4ª edición, Vol. I. Biblioteca Clásicos del Derecho, Harla, México, 2002.

BORJA SORIANO, Manuel. Obligaciones. 7ª edición, Harla, México, 2003.

CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 2ª edición, UNAM, México, 2004.

CICÚ, Antonio. El Derecho de Familia. 2ª edición, Abeledo-Perrot, Traducción de Santiago Sentís Melendo, Argentina, 2000.

COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho Civil. 2ª edición, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2006.

DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. III. 8ª edición, Porrúa, México, 2002.

FERNÁNDEZ PONCELA, Anna. La Discriminación de los Niños de Hoy. 3ª edición, Temis, España, México, 2005.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, Primer Curso. Parte General. Personas, Familia. 7ª edición, Porrúa, México, 2002.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 4ª edición, UNACH, Chiapas, México, 2000.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. Responsabilidad Civil. 2ª edición, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2007.

LEVER M., Elsa. Los Derechos de los Niños. 4ª edición, COVAC, México, 2005.

LIMA MALVIDO, María de la Luz. Los Derechos de las Niñas y de los Niños. 3ª edición, Porrúa, México, 2005.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T.III. 4ª edición, Porrúa, México, 2000.

MAZEAUD, Henry, León y Ambroise. Tratado Teórico-Práctico de la Responsabilidad Civil. 4ª edición, Biblioteca Clásica del Derecho. Vol. III. Harla, México, 2004.

MIGUEL PERALES, Carlos. La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente. 6ª edición, Civitas, España, 2005.

NAVARRO MICHEL, Mónica. La Responsabilidad Civil de los Padres por los Daños de los Hijos. 6ª edición, Bosch, España, 2004.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Mexicano. 6ª edición, Panorama, México, 2002.

PASCUAL ESTEVILL, Luis. Derecho de Daños. 4ª edición, Bosch, España, 2003.

PLANIOL, Marcel. Derecho Civil Francés. 2ª edición, Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. II. Harla, México, 2003.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T.II. 10ª edición, Porrúa, México, 2005.

SANTOS BRIZ, Jaime. La Responsabilidad Civil. Derecho Sustantivo y Derecho Procesal. 8ª edición, Montecarvo, Madrid, España, 2003.

TAPIA HERNÁNDEZ, Silverio. Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México. 8ª edición, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2005.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808. 2002. 10ª edición, Porrúa, México, 2002.

TREJO MARTÍNEZ, Adriana. Prevención de la Violencia Intrafamiliar. 9ª edición, Porrúa, México, 2006.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición, Sista, México, 2008.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Sista, México, 2008.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición Sista, México, 2008.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Duero, México, 2008.

Manual de los Derechos de las niñas y de los niños en el Distrito Federal. 3ª edición, Gobierno del Distrito Federal, México, 2008.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Enciclopedia Jurídica Omeba. T.XI. 10ª edición, Dris-Kill, Argentina, 2002.

OTRAS FUENTES

DE BUEN LOZANO, Néstor. Las Tendencias Modernas en el Derecho de Familia. En Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM. Vol. XXXIX. Marzo-Abril, México, 1990.

Instituto Nacional de las Mujeres. Acciones para Erradicar la Violencia Intrafamiliar y contra las Mujeres. 5ª edición, INAM, México, 2005.

Ministerio de Justicia de Cuba. La mujer en Cuba Socialista. Código de Familia. 4ª edición, Orbe, La Habana, Cuba, 2006.

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

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