



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES DE LA
FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE

DOCTOR EN DERECHO

P R E S E N T A:

MANUEL GRANADOS COVARRUBIAS

**TUTOR PRINCIPAL: DR. JULIÁN GÜITRÓN FUENTEVILLA, FACULTAD DE
DERECHO, COTUTORES: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS, FACULTAD
DE DERECHO, DR. JUAN LUIS GONZALEZ ALCÁNTARA Y CARRANCÁ,
FACULTAD DE DERECHO**

MÉXICO D. F. FEBRERO 2015



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.

**LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES
DE LA FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO PRIMERO
MARCO CONCEPTUAL**

1.1	Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho Familiar.	1
1.2	Definición e importancia de la familia.....	11
1.3	Fuentes constitutivas de la familia.	23
1.3.1	Matrimonio.....	27
1.3.2	Filiación.....	29
1.3.3	Adopción.	35
1.4	El estado civil y sus consecuencias.	45
1.5	Disolución de la familia.	53
1.6	Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho Constitucional.	62
1.6.1	¿Qué es una Constitución?	62
1.6.2	La Constitución como ley fundamental.....	67
1.6.3	¿Qué preceptos contiene una Constitución?	76
1.6.4	El régimen constitucional mexicano.	79

**CAPÍTULO SEGUNDO
LA AUTONOMÍA DEL DERECHO FAMILIAR Y SU VINCULACIÓN
CONSTITUCIONAL**

2.1	La autonomía del Derecho Familiar.	84
2.1.1	México.	88
2.1.2	Francia.	96

2.1.3	España.....	98
2.1.4	Italia.....	101
2.1.5	China.....	104
2.2	El Derecho Familiar en el Derecho Constitucional Mexicano.	107
2.2.1	Constitución de 1824.....	107
2.2.2	Constitución de 1857.....	113
2.2.3	Constitución de 1917.....	116

CAPÍTULO TERCERO

LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES DE LA FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

3.1	¿Cuáles son los derechos humanos fundamentales familiares en la Constitución?.....	135
3.1.1	Igualdad.....	164
3.1.2	Libertad.....	176
3.1.3	Seguridad jurídica.....	178
3.1.4	Propiedad.....	178
3.2	Las garantías sociales en la Constitución Mexicana.....	180
3.2.1	Artículo 27 constitucional.....	184
3.2.2	Artículo 130 constitucional.....	188

CAPÍTULO CUARTO

CATÁLOGO NORMATIVO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL FAMILIAR

4.1	Reconocimiento constitucional de la familia.	200
4.1.1	Derecho sustantivo.....	204
4.1.2	Derecho adjetivo.	219
4.2	Los derechos humanos fundamentales familiares.....	236
4.3	El Estado social de derecho y la familia en México.	242

4.4 Propuesta de reformas para incorporar los derechos humanos fundamentales de la familia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..... 254

CONCLUSIONES. 276

BIBLIOGRAFÍA. 280

INTRODUCCIÓN

La elaboración, preparación, redacción e investigación de una tesis doctoral, es siempre una labor difícil pero a la vez ilustrativa, que nos conduce en el amplio e inagotable mundo del conocimiento jurídico del derecho; en específico del Derecho Familiar, el cual está en constante expansión, no sólo en México sino a nivel mundial, razón por la cual, a través de éste, del Estado y de nuestro máximo ordenamiento constitucional, debemos de proveer a las personas y en particular a las familias, de los derechos humanos y garantías constitucionales que establece nuestro máximo ordenamiento. Es importante señalar que el nuevo texto del artículo 1º constitucional y con la reforma de 10 de junio de 2011, emplea el término de derechos humanos, abandonando la noción anteriormente utilizada de “garantías individuales”, para referirse a los derechos mínimos fundamentales que dicho cuerpo normativo reconoce, lo que nos parece por demás aceptado, puesto que unos son los derechos y prerrogativas de las personas y otros, los mecanismos que garantizan su cumplimiento y observancia, es decir, tienen una naturaleza jurídica distinta los derechos humanos y otra sus garantías, que en este caso son, el juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. En este sentido Miguel Carbonell afirma que “la Constitución mexicana se refiere también a los mecanismos de garantía de su propio texto, es decir, de los instrumentos que es preciso utilizar cuando unas de sus normas ha sido violada o corre el riesgo cierto de serlo.

En términos generales, una garantía puede ser definida-según Ferrajoli- como “cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo”.

Entre los mecanismos más conocidos para reparar o prevenir una violación constitucional se encuentra el juicio de amparo (artículos 103 y 107), las comisiones públicas de derechos humanos (artículo 102 apartado B), las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad (artículo 105 fracciones I y II, respectivamente), etcétera.”¹

Haciendo una retrospectiva, en esta materia y derivado, que en el año 1977, se llevó a cabo el primer Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Derecho Civil, que patrocinó la UNAM, la Facultad de Derecho y el Colegio Nacional de Estudios Superiores de Derecho Familiar A.C., fue donde se planteó la separación del Derecho Familiar del Civil, destacando como pautas a seguir las Constituciones de Italia y Bonn, donde ya se contemplaban las Garantías Constitucionales de la Familia. En estos términos, la propuesta derivada de lo anterior, originó la motivación del suscrito por escribir mi tesis doctoral; “LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES DE LA FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”. Estoy cierto, que tal protección existe en nuestra constitución y si bien, en la actualidad, el artículo 4º y el 29 de nuestra Carta Magna, tienen una nueva fisonomía, incluye otras hipótesis respecto a las familias, estableciendo además de la igualdad entre el hombre y la mujer, la libertad de procreación, el derecho a la salud, derecho al medio ambiente, a la vivienda y proteger los derechos de los menores; esto, no ha sido suficiente porque desde mi particular punto de vista, será conveniente

¹ Carbonell Miguel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Prólogo, notas y actualización. 163ª. edición. Editorial Porrúa México 2011. p. 14.

reformular nuevamente la Constitución para adicionarle a los artículos 4º y 29 para incorporar los derechos constitucionales de la familia donde se establezcan los nuevos derechos humanos y garantías que actualmente deben gozar las familias del país, incluyendo a todos sus gobernados para no ser estigmatizados, como los olvidados del derecho constitucional y familiar donde se incluya, a los niños de la calle, a los indigentes, o a quienes no están, como derechohabientes en los sistemas de seguridad social existentes del país.

Para lograr lo anterior, dividimos el trabajo en cuatro capítulos: El primero, refiere lo relacionado al marco conceptual, es decir, precisa los conceptos jurídicos básicos del Derecho Familiar desde el concepto de familia, sus fuentes constitutivas como el matrimonio, filiación y adopción entre otras; de igual forma, precisa lo concerniente al estado civil de las personas, sus consecuencias y la problemática de la disolución de la familia. Asimismo y con el propósito de estar acordes con el tema en estudio, señalamos los conceptos jurídicos fundamentales del Derecho Constitucional, desde; ¿Qué es una Constitución?, ¿Qué debe entenderse como Ley Fundamental?, los preceptos que contiene una Constitución, pero sobre todo, la proyección que la actualidad tiene el Régimen Constitucional Mexicano.

Lo anterior, servirá de cimiento para destacar la trayectoria de los derechos, Familiar, Constitucional y la aplicación jurídico-evolutiva de las garantías ahora derechos humanos o constitucionales en las familias, para ver si estas, han sido

respetadas y garantizadas por el Estado, a través de su máximo ordenamiento o siguen siendo letra muerta en nuestro Derecho Constitucional.

El capítulo segundo, tal y como su nombre lo indica, está íntimamente relacionado con el trabajo doctoral, porque habla de la autonomía del Derecho Familiar y su vinculación directa con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es decir, hacemos un relato cronológico de los primeros expositores y máximas autoridades de la materia, citando por nuestro país, al más destacado; mi Director de tesis, Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla, quien gracias a sus valiosas y doctas aportaciones, plantea la separación y autonomía del Derecho Familiar, del Civil, del Derecho Público y del Privado; también destacamos de manera importante los consensos y disensos de esta disciplina en países como Francia, España, Italia y China, para ver el tratamiento que los distintos autores han dado a favor y en contra, sobre este tópico.

Para concluir este capítulo, señalamos la regulación que el Derecho Familiar y la Familia en particular, han tenido en el constitucionalismo mexicano, es decir, qué trato se le dio a estas figuras jurídicas en la Constitución de 1824, la Constitución de 1857, pero sobre todo, cómo, se reguló en la primigenia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, promulgada por el gobierno Constituyente, así como la influencia que tuvo la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917; promulgada por Don Venustiano Carranza, la cual fue un adelanto histórico en esa época y un desacierto, eliminarla para incorporar lo

relacionado a la familia en el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.

Los derechos humanos y garantías constitucionales de la familia, se mencionan y analizan, en el capítulo tercero, denominado los derechos humanos fundamentales de la familia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De manera general y específica, precisamos su concepto y clasificación en nuestro máximo ordenamiento para así, destacar su nueva regulación y cumplimiento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para saber si los niños, niñas, adolescentes, personas adultas mayores y en general todos los integrantes de la familia, el Estado, les satisface y garantiza sus necesidades de alimentación, salud, vivienda, educación, propiedad, certeza jurídica y procesal. De igual forma, ¿cómo, se atienden estos derechos a los niños de la calle, indigentes y a los que no cuentan con ningún sistema de seguridad social? Es decir, ¿el Estado, efectivamente provee de lo necesario para propiciar el respecto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos? En términos generales, pretendemos que lo establecido en la Constitución Política, efectivamente se cumpla, que las garantías o derechos constitucionales de las familias, sean posibles, no letra muerta para sus integrantes. Debemos enseñar a las personas y a las familias a cómo exigirlos, no como una prestación del Estado, sino como una obligación de éste para con sus gobernados, los cuales tendrán el derecho directo para exigir su cumplimiento.

De igual forma, puntualizamos lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 27 y 130 constitucionales, donde se establece el derecho y limitantes a la propiedad privada y culto religioso, para las y los mexicanos, así como también para los extranjeros, para ver hasta donde se cumple con estos postulados pero sobretodo, propiciar que el Estado instrumente políticas públicas y recursos suficientes para que las garantías constitucionales de las familias sean una realidad en nuestro país, para que las niñas, niños y todos los integrantes de la familia, sean respetados en su dignidad, persona, domicilio, bienes, papeles, posesiones y propiedades, ejerciendo plenamente sus derechos para que lo anterior, no sea letra muerta y se respete además su libertad de culto, elección de religión, sin distinción de origen étnico o social.

Finalmente, en el capítulo cuarto planteamos un catálogo normativo del Derecho Constitucional Familiar, es decir, proponemos que al artículo 4º constitucional, se le adicionen otros artículos para que en estos, se establezcan las garantías constitucionales de las familias, desde el punto de vista del reconocimiento constitucional, que hace a esta célula primaria de la sociedad, es decir, planteamos el cómo, las personas e integrantes de las familias, van a ser realidad la exigencia de lo establecido por la Constitución en esta materia; lo ideal, será que una vez establecido el catálogo de las garantías individuales referido, se cuente con un ordenamiento sustantivo, y otro adjetivo, para plantear a nivel nacional, los Códigos Familiar y de Procedimientos Familiares Únicos, donde se magnifiquen los derechos humanos y garantías constitucionales de las familias,

como fundamentales del ser humano, entendiendo que la familia, es anterior al Derecho y al Estado.

El día de hoy, a través de este trabajo doctoral y sin contraposición de ningún partido político, tengo la oportunidad histórica con todas las mexicanas y mexicanos, y en especial con las familias del país, de servirles y brindarles orientación y sentido, a lo que han propuesto los legisladores en sus reformas que han planteado, para que los textos constitucionales se conviertan en normas de fácil acceso, lectura y comprensión, para que los tribunales del país, como mandato constitucional, estén siempre atentos a la protección de las familias y sean una prioridad, que obliguen al Estado y a sus órganos a que dichas garantías no sean letra muerta, y se conviertan en protectoras sus integrantes, exigiendo sus derechos como una obligación del Estado y no como una prestación.

En términos generales, como solución a la problemática propuesta, planteo la reforma constitucional, incorporar un catálogo de garantías de las familias mexicanas y la creación de los Códigos Familiar y de Procedimientos Familiares Únicos, donde se dé certeza a todo lo mandatado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al igual que ocurre con diversas constituciones de países desarrollados, donde las familias, derechos y garantías, son de fácil cumplimiento y exigencia.

CAPÍTULO PRIMERO

MARCO CONCEPTUAL

En la actualidad, toda ciencia, tiene conceptos que la hacen distinta de las demás; el derecho por sí mismo, se distingue de otras materias porque su marco conceptual, es diferente pero similar a los conceptos y definiciones que en su momento, el Derecho Familiar ocupa para hacerlo autónomo de otros, como lo ha sostenido, el ilustre maestro y Doctor, Julián Güitrón Fuentesvilla. En estos términos, el Derecho Familiar, lo concebimos como una disciplina que protege a la familia y salvaguarda, los derechos de sus miembros en sus cuatro puntos cardinales razón por la cual, nuestro país, incluido el Distrito Federal, tiene ya, en todos y cada uno de sus Estados, Tribunales Familiares para resolver las controversias de la materia, aunque desafortunadamente, no todos los Estados, cuentan con legislaciones familiares para tal efecto.

En esta inteligencia, a continuación, señalaremos algunos de los conceptos jurídicos básicos de esta disciplina que día a día, crece a pasos agigantados para darle seguridad y certeza jurídica a las familias y a sus integrantes.

1.1 Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho Familiar.

Con base a lo citado en la introducción, consideramos al Derecho Familiar, como un conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto, regular las relaciones

jurídicas existentes entre las familias y cada uno de sus miembros, así como la de la familia, con las demás personas, no miembros de esta.

La idea de familia es natural al hombre; desde tiempos inmemoriales, el ser humano ha vivido en sociedad y, por lo mismo, se ha agrupado en diversos clanes a los que les reconoce una cierta pertenencia.

Definir la estructura histórico-social del grupo familiar sería un trabajo que nos remontaría a los orígenes de la especie, que no correspondería al espíritu y límites metodológicos de esta obra que, sustancialmente, se circunscriben al estudio de la ciencia jurídica y no a la sociología o etnografía.¹

Según lo expuesto, el análisis general, será a partir del surgimiento de la ciencia jurídica occidental en Roma.

Para Fustel de Coulanges, “en la antigua Roma la familia podía ser agnaticia o cognaticia. La primera, se restringía a la estirpe derivada de la línea paterna de parentesco (que conformaba a la gens), mientras la segunda, coincidía plenamente con la familia consanguínea”.²

El peso de la autoridad en el núcleo familiar residía auténticamente en el *pater familias*, quien tenía poder sobre todos los miembros de la gens. “Esta autoridad que durante la época más arcaica del derecho romano incluso consistía en la posibilidad de privar de la vida a cualquiera de los integrantes del grupo

¹ LOZANO RAMÍREZ, Raúl. Derecho Civil. T. I. Derecho Familiar. 3ª edición, Editorial. Pac, México, 2007. p. 10.

² DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. 14ª edición, Editorial. Porrúa-Sepan cuantos, México, 2007. p. 34.

familiar de hecho convertía en incapaces de ejercicio, para un gran cúmulo de actos y durante toda su vida, a las personas (*alieni juris*) que se encontraban bajo su mando.

En el caso de la mujer, su papel jurídico en la familia dependía de su situación: si era *sui iuris* o *alieni iuris*; según, si estaba casada *cum manum* o *sine manum*".³

Los matrimonios romanos se celebraban, bajo el régimen *cum manu*; donde la mujer salía de su gens original para integrarse jurídicamente a la familia del marido de la misma manera que un hijo y, por lo tanto, bajo la guarda y supervisión tutorial del padre de familia.

Como puede observarse, era trascendente la participación de la mujer en Roma, pues en ella recaían los deberes de corte doméstico y reproductivo, así como también, los de índole religiosa. La esposa tenía que mantener vivo el fuego en el hogar y, de esa forma, rendir culto a los dioses manes de su nueva gens, esto la convertía en auténtica sacerdotisa que permitía subsistir el alma de los ancestros de su marido.

³ MORINEAU IDUARTE, Martha y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª edición, Editorial Oxford, México, 2007. p. 60.

En los matrimonios *sine manu*, la mujer conservaba su posición jurídica independiente (*sui juris*); sin embargo, para muchos efectos civiles mantenía su carácter de incapaz de ejercicio.

En el primer siglo de nuestra era con el advenimiento del cristianismo se llevó a cabo una gran revolución en las relaciones familiares que habrían de modificar para siempre los supuestos jurídicos del derecho romano acerca del tema.

Se reconoció al menos teóricamente la igualdad filosófica del hombre y la mujer, en tanto éstos habrían sido redimidos por Cristo idénticamente. Se propició la fidelidad conyugal y, dentro de lo posible, se trataron de evitar prácticas sexuales (verbigracia la homosexualidad) que, hasta entonces, eran socialmente aceptadas pero que son totalmente inadmisibles en la ética cristiana.

Asimismo, el matrimonio se elevó a sacramento y unión sagrada (efes. 5, 23, 32), dotándolo de la característica de indisoluble y perpetuo, con el tiempo, la Iglesia tuvo una participación directa en los actos familiares.⁴

La Iglesia, continuó por largo tiempo el principio consensualista romano y dio plena validez a los matrimonios con la sola existencia de la *affectio maritalis*.

El cristianismo, revolucionó la estructura del núcleo familiar, para dotarlo del contenido jurídico al que estamos acostumbrados tradicionalmente en occidente. Por lo mismo, es evidente que el contenido de la mayoría de las normas del Derecho Familiar de la rama romano canónica se plasmó históricamente con una

⁴ DE COULANGES, Fustel. Óp. cit. p. 35.

fuerte carga ética, que deviene directamente del cristianismo y, en específico, de su derecho canónico.

Es innegable que el matrimonio y la familia han pasado por un proceso de secularización universal, en mucho esta circunstancia ha sido forma pues, fundamentalmente, ha implicado exclusivamente el traspaso de facultades de una autoridad religiosa a una laica, inclusive, cuando el legislador ha creado figuras que atentan contra el núcleo familiar (verbigracia el divorcio), la gran mayoría de las normas familiares, continúan apegadas a la tradición romano-canónica antes indicada, por lo que contienen una fuerte carga ética.

Con relación a la evolución del Derecho Familiar, fue precisamente en el Derecho donde la familia encontró su apoyo y protección, porque es con las leyes como podrá consolidar su personalidad jurídica y ser objeto de una verdadera protección la cual no debe convertirse en intervención dentro del núcleo familiar, sino rodearla de los instrumentos jurídicos necesarios para desarrollarla y proyectarla adecuadamente.

En la legislación mexicana y a partir de la Constitución de 1857, encontramos algunas incipientes referencias a la organización familiar.

Posteriormente Benito Juárez dictó leyes determinantes para que los actos principales de la familia sean sancionados y controlados por el Estado y no por la Iglesia; así sucedió, por ejemplo, con las Leyes de Reforma social, política y religiosa, promulgadas en 1859.

Con las leyes dadas por Benito Juárez se pusieron las bases de nuestras instituciones jurídicas actuales, porque es en el período comentado, cuando México rompe los vínculos de dominio a que estaba sometido, e inicia una nueva etapa histórica, incluyendo el Derecho Familiar.⁵

⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Publicidad y Producciones Gama, México, 1975. p. 3.

Uno de los resultados de este movimiento jurídico fue la promulgación, en 1870, del Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, en el cual se mencionan en forma ordenada y sistemática, conceptos básicos de la familia, como son el matrimonio, el parentesco, la paternidad, la filiación y la separación de cuerpos, considerada como una especie de divorcio, además de otras cuestiones importantes en esta materia.

Un ordenamiento más en materia civil, es el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, de 1884, el cual en materia familiar hizo aportaciones muy pobres, así, por ejemplo, la libertad de testar.

Después de estos ordenamientos, en los cuales encontramos algunas disposiciones sobre Derecho Familiar, la situación jurídica, política, cultural y social de México no permitió el desarrollo de instituciones familiares ni de leyes protectoras de la familia.

Estas diferencias, propiciaron un cambio social violento, fundado en pensamientos socialistas mexicanistas, que llevaron a nuestro país al movimiento armado de 1910, generando esta Revolución las bases de la nueva legislación familiar.

Después de la Revolución y con base en la realidad social, Venustiano Carranza promulgó el 29 de diciembre de 1914, la Ley del Divorcio vincular, la cual fue dada en Veracruz y en ella permitió la disolución del vínculo matrimonial, facultando a los divorciados a contraer un nuevo matrimonio.

Para el autor esta fue una base definitiva en la consolidación de la familia, porque es más importante permitir la reorganización familiar, a través de una disposición jurídica, que dejarla en actitud de una convivencia insoportable, que siempre iría en detrimento de la unidad familiar.⁶

Otra aportación en materia familiar, fue la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, la cual tuvo como fundamento la igualdad y la libertad. Esta Ley se dio al margen del Código Civil de 1884, es decir, tuvo vigencia autónoma, abrogando la parte correspondiente del Código Civil mencionado.

En esta Ley encontramos la regulación de las instituciones familiares más importantes, pues fue elaborada de tal manera, que si el legislador de 1928 lo hubiera intentado, con base en ella, habría podido promulgar el Código Familiar Federal, tan necesario en nuestra legislación.

Otra aportación importante en materia familiar, es el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, que no se adaptó a la realidad del pueblo mexicano y tampoco alcanzó algunos de los conceptos expresados en la exposición de motivos. Por ejemplo, no vemos que haya cumplido cuando dijo: “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 como un medio de dominación de una clase sobre otra”.

⁶ *Ibidem*. p. 4.

Según el autor de este trabajo, “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 débiles 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.

Algunas de las novedades aportadas por el Código Civil fueron equiparar al hombre y a la mujer jurídicamente, o sea, se revaloró a la mujer mexicana, la cual antes había sido considerada como un mueble o una cosa más en el hogar.

También se reglamentaron los efectos jurídicos del concubinato, permitiendo la sucesión de la concubina a través de llenar ciertos requisitos.

Una aportación negativa fue el establecimiento del divorcio administrativo, el cual permite a los cónyuges, con más o menos facilidad, obtener ante el Oficial del Registro Civil, la disolución del vínculo matrimonial, siempre y cuando se satisfagan ciertos presupuestos de la Ley.

Debe hacerse notar que el Legislador del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, casi copió los conceptos dados en la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, de donde se infiere que hubiera sido más conveniente mejorar y, en su caso, modificar y adicionar la Ley de 1917, pero en ningún caso se debió abolir, al promulgar el Código Civil.

El Código del Menor, para el Estado de Guerrero, promulgado el 26 de septiembre de 1956, es una aportación más en materia familiar, este Código, plantea una verdadera protección al menor, permitiendo al Estado la sustitución de los que ejercen la patria potestad, pues establece no sólo como derecho, sino como obligación, que el Estado asista a los menores en sus necesidades económicas, morales, culturales y sociales.

Esta legislación protege al menor desde su primera edad “mediante la profilaxis y los tratamientos adecuados para resolver sus problemas de nutrición e higiene mental, evitar o remediar el abandono, y prevenir sus reacciones antisociales”.

Este Código, contiene disposiciones protectoras de la familia, lo cual viene a ser un apoyo más de la tesis sostenida por el autor, o sea, que el Derecho Familiar constituye una rama autónoma del Derecho Civil y del Privado.

Durante el gobierno de Gustavo Díaz Ordaz se creó la Institución Mexicana de Asistencia a la Niñez, la cual, en protección a la familia, creó un organismo público descentralizado para la operación de Casas de Cuna que tomarán a su cargo la custodia temporal de niños hasta de 4 años de edad, abandonados en los casos de conducta antisocial, enfermedad o prisión de los padres, orfandad o extravío.

Se establecieron instituciones dedicadas a la atención del menor abandonado, y de hospitales dedicados a la niñez, así como organización de cursos y seminarios para capacitar profesionistas, técnicos, trabajadores sociales, enfermeras y estudiantes interesados en la protección del menor.

De acuerdo a los autores Felipe de la Mata y Roberto Garzón,

este tipo de instituciones y sus leyes, son fundamentos definitivos a la protección de la familia, la cual debe estar protegida por leyes específicas y no como ha sucedido hasta ahora, por disposiciones generales, sin tomar en consideración que la familia es la institución básica de todas las organizaciones sociales y estatales, incluyendo diversas formas de gobierno.⁷

Por lo anterior queremos señalar que el Derecho Familiar, no es una disciplina exclusiva para juristas, por el contrario es del pueblo y para el pueblo. Es la familia, la célula más importante de la sociedad y sin embargo, la más desprotegida. Cuantas veces es en la familia, donde se encuentra un seguro para el desempleo; un hospital para un enfermo; un apoyo para alguien que haya cometido una grave falta; un consuelo para quien habiendo sido ingrato con su propia familia, regresa y esta lo acoge en su seno, sin considerar las faltas que contra ella se ha cometido.

La familia, entendida como la máxima expresión del ser humano, merece más atención por parte del Estado pero sobre todo, de sus Legisladores. Desde el punto de vista de la sociología, la familia surge del mero ayuntamiento sexual de una relación de hecho, que origina una prole y que llega a convertirse en un pilar de la sociedad. Diferente es el concepto jurídico, el cual atiende principalmente al

⁷ DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006. pp. 9 y 10.

acto jurídico del matrimonio o de la adopción. En algunos casos, la familia también surge del hecho jurídico del concubinato.

De lo expuesto, y una vez delimitados los conceptos referidos a la familia, entendemos que el Derecho Familiar, es un conjunto de normas jurídicas, que regulan la vida entre los miembros de una familia, sus relaciones internas, así como las externas respecto a la sociedad, otras familias y el propio Estado.

1.2 Definición e importancia de la familia.

La institución social más respetable, es sin duda alguna, la familia, base y fundamento de la sociedad y piedra angular de los pueblos.

Las leyes y costumbres que han contribuido a la estabilidad y engrandecimiento de la familia, han realizado, a no dudarlo la grandeza de las naciones, por el contrario, todo aquello que ataca los vínculos familiares, ataca la solidaridad social.

El concepto de familia no ha sido el mismo en las distintas etapas y tampoco lo es actualmente en las distintas naciones. La familia tiene, sin embargo, un núcleo, el cual siempre ha sido considerado como tal, cualquiera que sea el concepto o estructura que tenga. Ese núcleo está constituido por el conjunto de personas unidas por un vínculo de parentesco. La proximidad de éste, es la que ha cambiado, con las circunstancias, con las épocas históricas y es lo que se modifica en los distintos pueblos y con las distintas costumbres.⁸

⁸ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª edición, Editorial Panorama, México, 2000. p. 18.

Edgard Baqueiro Rojas, que al respecto señala:

La familia constituye el grupo natural, del cual, surgen los individuos que conforman la sociedad. La familia, es el grupo social en el que recae todo tipo de responsabilidades para que una sociedad se defina y desarrolle. Entre ellas, se hallan las que se refieren directamente, en lo individual, a cada uno de los sujetos unidos por vínculos de sangre producto de la convivencia intersexual y de la filiación o por vínculos jurídicos, como ocurre con la unidad familiar en su totalidad.

A lo anterior, se debe a que el término familia posea distintas acepciones, pues su significado depende del ángulo en que se coloque el estudioso para reflexionar científicamente sobre ella y, por consiguiente, conocerla. En este sentido, el concepto familia no será el mismo si se le mira desde el punto de vista de su origen, si se analiza a partir de sus formas de organización y evolución en el tiempo o si se le considera en razón de sus efectos, entendidos éstos como derechos, deberes y obligaciones que vinculan a sus miembros desde el punto de vista legal.⁹

Al referirse al concepto de familia, la jurista Sara Montero Duhalt, establece:

La familia es el grupo humano primario, natural e irreductible, que se forma por la unión de la pareja hombre-mujer. Todos los seres vivos son impulsados por dos instintos fundamentales: la conservación y la reproducción. Los humanos, como seres vivos y bisexuados, cumplen con el instinto de reproducción y crean con ello a la familia, la célula social. De la unión sexual de hombre-mujer surge la procreación, los hijos. Consecuentemente, son dos los factores de carácter biológico que crean la familia, a saber: la unión sexual y la procreación.¹⁰

Finalmente, y con el riesgo de omitir grandes tratadistas de la materia, haremos mención del concepto de familia del tratadista De la Mata Pizaña, que al respecto señala: “Si bien el vocablo familia viene de *famel* que en el idioma de los oscos significa siervo, en términos generales pareciera que la familia es aquel grupo humano primigenio natural e irreductible que se forma con la unión de la pareja de un solo hombre con una sola mujer y su linaje.”¹¹

⁹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 2ª edición, Editorial Oxford, México, 2005. p. 5.

¹⁰ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 5ª edición, Editorial Porrúa, México, 1992. p. 2.

¹¹ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Op. cit. p. 9.

Por nuestra parte, nosotros conceptuamos a la familia, como una institución simiente de valores y principios que apuntalan la conservación de la sociedad y su proyección en el mundo.

Para estudiar a la familia bajo el aspecto sociológico, va a ser necesario recurrir a los especialistas de la materia, de los cuales iremos rescatando lo más interesante, bajo nuestro punto de vista e iniciaremos señalando lo que infiere Luis Recasens Siches, que al respecto comenta:

Es obvio que la familia constituye el caso por excelencia de formación o grupo social suscitado por la naturaleza, por los hechos de la generación y los subsecuentes a ésta. Ahora bien, el hecho de que la familia se origine primariamente en tal fenómeno natural no quiere decir de ninguna manera que la familia sea mero producto de la naturaleza. Por el contrario, hay que darse cuenta claramente que la familia constituye una institución creada y configurada por la cultura (religión, moral, costumbres y derecho), para regular las conductas conectadas con la generación.

En la configuración y regulación moral, religiosa, social y jurídica de la familia intervienen consideraciones sobre la moralidad de los individuos, sobre los intereses materiales espirituales de los niños y sobre la buena constitución y el buen funcionamiento de la sociedad. En una u otra forma, en casi todas las culturas y civilizaciones, ha dominado la idea de que la sociedad será como sean las familias. Si las familias están bien establecidas, bien ordenadas y funcionan bien, ellas serán la fuente de bienestar, grandeza y prosperidad sociales.

La motivación radical de la familia en todas las varias formas que ésta presenta en la historia consiste en la necesidad de cuidar, alimentar y educar a la prole. Es característico del ser humano, el hecho de la lentitud con que llega a ser capaz de valerse por sí mismo, tanto en lo que atañe al aprendizaje de dónde y cómo obtener alimento y subvenir a las otras necesidades perentorias (habitación, vestido, etc.), como en lo que respecta al aprendizaje de abstenerse de los actos peligrosos para sí mismo y para los demás.

Para colmar esas necesidades de los hijos se ha creado la institución de la familia. Las formas de ésta, son muy variadas a lo largo de la historia y en las diversas civilizaciones. Pero en todas ellas, hay de común un esquema de institución que implica la unión estable entre los progenitores, y entre éstos y los hijos hasta la madurez física e intelectual de los segundos.¹²

¹² RECASENS SICHES, Luis. Sociología. 12ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999. pp. 466 y 467.

Sobre el mismo tema, Leandro Azuara advierte sobre la sociología de la familia, lo siguiente:

Los diversos sistemas de parentesco que se presentan en las distintas sociedades difieren no sólo por la importancia que se asigna a las relaciones conyugales y consanguíneas, sino también por la forma en que se ordenan las relaciones basadas en los vínculos de la sangre. El concepto fundamental en esta materia es el de linaje. Los miembros de un mismo linaje se hayan vinculados en virtud de que provienen del mismo antepasado común.

Tomando como punto de partida el linaje, este puede ser patrilineal o matrilineal, los que se basan, respectivamente, en la descendencia del hombre o de la mujer. En estos sistemas de descendencia unilateral los sentimientos, las actitudes y la conducta hacia los parientes por vía paterna y materna son diversos. En la sociedad occidental contemporánea se reconocen ambas líneas de descendencia, lo cual, nos autoriza a llamar a este sistema, bilateral. En el sistema bilateral desde el punto de vista institucional no se establecen diferencias entre los parientes maternos y los paternos, aun cuando en la práctica frecuentemente se presentan dichas diferencias. Así, en la familia mexicana actual como las mujeres tienen lazos emocionales más profundos con sus padres, que los hombres, las relaciones con la familia de la mujer son más frecuentes e íntimas que con la familia del marido.

La familia debe contemplarse como parte de un sistema más amplio que es el de parentesco. Este último se encuentra formado por una estructura de roles o papeles sociales y de relaciones basadas en lazos de consanguinidad y de matrimonio (parentesco por afinidad) que vincula a los hombres, a las mujeres y a los niños dentro de una totalidad organizada. Varias posiciones en nuestro sistema de parentesco manifiestan una trama relativamente complicada de vínculos consanguíneos y de afinidad.

El parentesco ha desempeñado y continúa en la actualidad desempeñando un papel fundamental en la consolidación de la unidad de clases superiores y de las élites. Pero es necesario advertir que en la actualidad ni el parentesco ni la estructura familiar ejercen una influencia importante en la estructura social de las sociedades modernas.¹³

Como podemos ver, las formas de organización familiar más trascendentes son: Matriarcado, patriarcado, monogámica, poliándrica y poligámica, a continuación haremos una descripción de lo señalado.

¹³ AZUARA PÉREZ, Leandro. Sociología. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999. pp. 225 y 226.

Matriarcado.

En la familia matriarcal, la autoridad familiar se encuentra depositada en la madre. Para algunos antropólogos, la forma original de organización de la familia, es precisamente el matriarcado. En este sentido considera, Robert Briffault que la fuente primaria de la familia es el lazo biológico existente entre la madre y el hijo. La familia original era, pues, matriarcal, y todas las otras formas surgían de este principio.¹⁴

Patriarcado. Por lo que toca a una segunda tesis sobre los orígenes, la opinión dominante durante mucho tiempo fue la hipótesis de que la familia originaria era la patriarcal. Esta opinión estaba apoyada en la agnación grecorromana, en el patriarcado israelita, lo cual, hacía que no se pudiera concebir un grupo familiar diverso del patriarcal. Las autoridades de la cultura occidental que apoyaban esta opinión eran: La Biblia, la Política de Aristóteles y el Derecho Romano.

Monogámica. La familia monogámica que es la que existe en nuestra civilización actual, admite la exclusividad entre el hombre y la mujer, de tal suerte que el hombre y la mujer están unidos por único vínculo que excluye vínculos respectivamente con otras mujeres y otros hombres.

Finalmente, con relación a la familia poligámica y la poliándrica, el sociólogo afirma: Esta familia monogámica se distingue de la poligámica en que en ésta el hombre mantiene vínculos jurídicos con varias mujeres y de la poliándrica, en la cual, una mujer mantiene vínculos jurídicos con varios hombres."¹⁵

¹⁴ BRIFFAULT, Robert. Los Orígenes de la Familia. 2ª edición, Editorial Bosch, Buenos Aires, Argentina, 2008. p. 75.

¹⁵ *Ibíd.* p.p. 227-229.

Otro importante estudioso del campo de la sociología es Felipe López

Rosado, que en relación a nuestro estudio, comenta:

Para el estudio de la familia hay que reconocer tres etapas: la prehistórica, la antigua y la actual. La prehistórica estudia la familia en los tiempos más remotos. Se carece de datos precisos y tan sólo se conocen hipótesis y teorías. La familia antigua es la del periodo conocido con el nombre de Mundo Antiguo, donde hay datos basados en documentos escritos en el año de 476 d. C., donde se señalan convencionalmente como el fin del mundo antiguo. La familia actual es aquella conforme a la cual vivimos en estos días.¹⁶

No será ocioso establecer, brevemente, lo que el tratadista en cuestión establece como familia prehistórica, familia antigua y familia actual.

Familia prehistórica.

Por familia hay que entender toda agrupación simple, creada por la generación. Dentro de esta forma genérica entra, en primer término, la horda primitiva, o sea, la agrupación de parientes consanguíneos de diversos grados, entre quienes el lazo social resulta del hábito de verse juntos desde su nacimiento.

La evolución descrita corresponde a las sociedades que han llegado ya a una etapa política, sociedades organizadas en Estados, grupos cuyas unidades constituyentes están ligadas por vínculos políticos, no sanguíneos. Antes de ello, los grupos humanos tenían esa unión fincada en lazos consanguíneos. Estos grupos son llamados prepolíticos, preestatales. Son los más lejanos por ser los primitivos. También son los menos conocidos.¹⁷

Indudablemente, habrá que mencionar las características de esta familia prehistórica, ya que desde nuestro punto de vista, el conocimiento de las cosas sólo es perfecto cuando parte de sus orígenes.

En la familia prehistórica, se dieron, según López Rosado, las siguientes particularidades:

¹⁶ LÓPEZ ROSADO, Felipe. Introducción a la Sociología. 37ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001. pp. 63 y 64.

¹⁷ *Ibidem*. p. 70.

“Que las sociedades primitivas vivieron en la promiscuidad sexual, es decir, el comercio sexual irregular efectuado al capricho y por la ocasión. El coito se practicaba públicamente y a la visita de todos, como ciertos animales.

Que el parentesco se determinaba por la línea materna, dado que era imposible hacerlo por la paterna. Esto porque el hombre primitivo ignoraba que es el contacto del hombre lo que fecunda a la mujer. El primitivo no puede inferir que la causa del nacimiento de un niño sea un acto que se efectuó nueve meses antes; además, siendo varios los hombres que tienen acceso con una mujer, es imposible saber quién es el padre.

Que esto produjo la ginococracia, por el dominio exclusivo de la mujer sobre las nuevas generaciones.

Que el hombre que reclamó para sí solo a una mujer, cometió grave crimen privando a los demás del derecho que tenían sobre ella. El crimen se expiaba haciendo entrega temporal de la mujer a la comunidad.¹⁸

Con relación a la familia antigua, el autor en cita, señala lo siguiente:

La familia antigua mejor conocida es la que existía en los pueblos que vivieron en la cuenca del Mediterráneo, principalmente entre los grupos humanos asentados en las penínsulas griega e itálica. Tal tipo de familia no estuvo limitado a la pareja conyugal que vive bajo un mismo techo juntamente con sus hijos, sino que fue una familia agrandada, con ramificaciones numerosas, en la que la familia se mantenía con la idea de que eran descendientes de antepasados comunes y con el culto rendido a dichos antepasados. El principio de la familia antigua, escribe Coulanges, no radicaba en la generación exclusivamente ni tampoco en el afecto natural. Tampoco en la autoridad paterna o material. Lo que unió a los miembros de la familia antigua fue la religión del hogar y la de los antepasados. Por ello, la familia antigua formó un cuerpo de asociación en esta vida y en la otra.¹⁹

Con respecto a la familia actual o moderna, como él la denomina, menciona:

Nada de lo anterior es tan interesante como el estudio de la familia moderna; particularmente de la familia mexicana media. El sociólogo debe estudiar la familia como una unidad de personalidades interactuantes: cada ser humano actúa sobre su prójimo por varios modos. La conducta de un individuo es causa de la conducta o de los estados mentales de otros; la conducta de cada persona es causa y efecto de la otra, como la bola de billar confluye sobre todas las otras, en infinitos, aparentemente imprevisibles efectos y rebotes.

En cierta forma la familia participa y es considerada en la vida social como una unidad. Puede mirarse la familia como una unidad. Alguien la considera casi con una superpersonalidad. En efecto, toda la familia es, más o menos, un denso sistema de interacción social. Las relaciones dentro del grupo familiar son más frecuentes, íntimas, profundas, totales entre sí, que con los extraños. Ninguna otra asociación es más claro ejemplo.

¹⁸ Ibídem. p. 71.

¹⁹ Ibídem. p. 64.

El grupo familiar moderno es bien pequeño: lo constituye padre, madre e hijos. Es un grupo emancipado del resto del más amplio parental de abuelos, tíos, primos. Ciertamente que esto es típico de la gran ciudad, y que en las zonas rurales el grupo parental es amplio; pero siempre más pequeño que el gran grupo formado por la familia antigua.²⁰

No deseamos concluir en punto en estudio, sin expresar el concepto sociológico de familia que proporciona Edgard Baqueiro Rojas, que señala:

En la actualidad, en nuestra sociedad, sobre todo en las zonas urbanas, han venido destacándose dos tipos de familias: la monoparental y la reconstituida. La primera, es la compuesta únicamente por uno de los padres (padre o madre) y sus hijos, como es el caso de las madres o padres solteros, de los divorciados o viudos cuando no contraen nuevas nupcias o se unen en concubinato. La segunda, o familia reconstituida, es el resultado de la unión (matrimonio o concubinato) de parejas en las que uno o ambos miembros, con anterioridad, ya habían formado otra familia. Generalmente este último tipo de familia se compone por la nueva pareja (padre y madre), los hijos de ambos y los hijos de cada uno procreados con la pareja anterior.²¹

Como podemos ver, este concepto se apega más a una realidad, contemporánea de nuestro entorno social en México.

De lo anterior se infiere que:

la palabra familia, tiene varias acepciones, pero entendemos aquí por familia el conjunto de personas que integran la casa (*domus*) y que se hallan bajo la potestad (*potestas*) de un cabeza de familia (*pater familias*); la misma palabra *pater* se refiere al poder más que al hecho biológico de haber engendrado, y por eso un niño huérfano es *pater familias*; no tiene hijos, pero tampoco tiene un padre a quien esté sometido.²²

El Diccionario Jurídico Mexicano, por su parte establece que esta palabra, deriva de la siguiente acepción:

del latín *familia*. En sentido amplio, la familia es el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuere. Esta noción por su propia vaguedad y su amplitud, no tiene efectos jurídicos. Estos pueden percibirse en el campo de la sociología, en la medida en que son el

²⁰ *Ibidem*. p. p. 75, 76.

²¹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. *Op. cit.* p. 6

²² DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. *Op. cit.* pp. 5,6.

fundamento de ciertos vínculos de solidaridad o en el ámbito de la psicología, por los sentimientos de afecto que esa situación crea. Se forma así la idea de la familia en sentido amplio que coincide con el concepto de la gens (linaje).

La palabra familia tiene una connotación más restringida, a la que se ha llegado después de una larga evolución y comprende únicamente a los cónyuges y a los hijos de éstos, que viven bajo un mismo techo. En este sentido, se puede hablar de la familia doméstica en oposición a la familia gentilicia. Como una huella de la antigua gens romana, el concepto de familia doméstica es amplia de manera que pueden quedar comprendidos en ella el cónyuge del hijo o de la hija y de los descendientes inmediatos de éstos (nietos) aunque no vivan en la misma casa.²³

Para el tratadista Diego H. Zavala Pérez, la etimología de la palabra tiene el sentido siguiente:

El término *familia* derivase de *famel*, voz que ...en el lenguaje de los Oscos, tribu de Lacio... significa siervo. En el latín clásico, dicha voz pasa a ser *famulus*, significando el siervo que no sólo recibe un sueldo por su trabajo, sino que vive bajo la dependencia de su señor, en cuanto habitación, vestido y alimento.²⁴

De lo descrito, la palabra familia tiene antiguos antecedentes, lo que significa que ha cambiado con la misma evolución del hombre.

Como podemos ver y una vez analizado los conceptos anteriores, corresponderá definir el concepto jurídico de esta institución; así tenemos: La familia, no tiene personalidad jurídica porque en el Distrito Federal la ley no le reconoce esa categoría. Sin embargo, en algunos estados como Zacatecas en el Código correspondiente si se le imputa personalidad jurídica, antecedente derivado de la Legislación Familiar del Estado de Hidalgo cuya autoría es del Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla.

²³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T. D-H. 13ª edición, Editorial Porrúa, UNAM, México, 2000. p. 1428.

²⁴ ZAVALA PÉREZ, Diego. H. Derecho Familiar. 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006. p. 8.

Para Ignacio Galindo Garfias al comentar el enfoque jurídico de la familia, establece:

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 (*jus cogens*). 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.

Desde otro punto de vista, las relaciones familiares, en épocas históricas más o menos recientes se consideraban como atributivas de derechos subjetivos creados en interés de su titular. Ahora, se han transformado en verdaderos deberes en función de la protección de la persona y de los bienes de los miembros de la familia. Así ocurre hoy en día con la patria potestad, que se atribuye en nuestro derecho tanto al padre como a la madre, pero cuyo ejercicio se impone como una verdadera función, en vista de los intereses superiores de la familia.²⁵

De una manera transparente el jurista en comento apunta:

La familia ha dejado de ser un núcleo social autárquico frente al Estado, a quien compete la vigilancia del cumplimiento de los deberes impuestos, particularmente a los que ejercen la patria potestad.

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. Este decidido interés del Estado en la solidez y fortaleza de las relaciones familiares, ha hecho pensar a algunos autores, que el derecho de familia ha dejado de pertenecer al derecho privado; y fundan tal opinión en que la autonomía de la voluntad respecto del derecho de familia, juega escaso papel tal como ocurre en el derecho público.

Sin embargo de ello, sigue considerándose al derecho de familia como parte muy importante del derecho privado y si algunos tratadistas han pretendido segregarlo de esta rama del derecho, ha sido porque se confunde el interés público que tiene la mayor parte de las relaciones familiares, con el concepto de derecho público que atañe a las relaciones del estado con sus súbditos. Las disposiciones legales aplicables a la familia, no tienen como finalidad proteger el interés del individuo 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.²⁶

Alberto Pacheco respecto al tema se refiere de la siguiente forma:

²⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Personas. Familia. 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 456.

²⁶ *Ibidem*. p. 457.

La Familia, como ya decíamos, no es una institución jurídica, pero entre sus miembros nacen derechos y obligaciones y esto si es materia del Derecho.

Esos derechos no son desde luego derechos patrimoniales aunque algunos de ellos tienen contenido patrimonial como por ejemplo el derecho a la herencia legítima o el derecho de alimentos. Esos derechos y obligaciones tampoco son relaciones de acreedor-deudor como las que se establecen por los derechos de crédito: son en cambio derechos que también son deberes. Con frecuencia nos encontraremos en la familia, que el derecho es recíproco o sea que se da con idéntico contenido tanto en uno como en otro de los sujetos y lo que en uno es derecho en otro es obligación con el mismo contenido: el obligado a su vez tiene derecho a exigir de su acreedor lo mismo a lo que está obligado; como por ejemplo las relaciones entre cónyuges, el derecho de alimentos, etc.

Los derechos que nacen de las relaciones familiares son potestades que se ejercitan siempre en interés del sometido no en interés del titular de dicha potestad. No son derechos subjetivos de sólo interés del titular: son funciones, oficios, para cuidar y atender el interés familiar. En algún modo con cargos públicos que también corresponden e interesan al Estado.

La autonomía de la voluntad en las relaciones familiares está más limitada que en las relaciones patrimoniales. Nos encontraremos en nuestra exposición con muchas normas imperativas inderogables, obligatorias para los titulares y para los sometidos teniendo por tanto las instituciones de derecho familiar una rigidez desconocida entre las instituciones de derecho patrimonial. Hay muchos derechos-deberes, que no pueden renunciarse, que no pueden transmitirse, que tiene que ejercitarse personalmente.

Las instituciones familiares son de interés público. Esto no quiere decir que pertenezcan al Derecho Público. Caen totalmente dentro de la esfera del Derecho Privado pero el interés público que llevan en sí mismas hace que estas instituciones deban de ser organizadas por el estado, que no las puedan modificar los interesados, que sus derechos sean irrenunciables, a menos que la renuncia beneficie a la familia, que no sean negociables, que no prescriban y es más, normalmente la confesión, que es la reina de las pruebas en otro tipo de procedimientos, en los procesos en que está en juego algún derecho familiar, no prueba nada. Los procesos del derecho de familia no se abren a cualquier prueba, sólo se admiten las ordenadas por la ley.

Sin embargo, las instituciones del derecho familiar continúan dentro de la esfera del Derecho Privado porque siempre miran al interés del particular y en la familia legítima se establecen en el ámbito de libertad del Matrimonio. Es la voluntad libre la que forma la Familia y en ella el interés particular está sobre el interés colectivo. En la esfera de la máxima intimidad, es la esfera de la afirmación de la personalidad y por tanto su estudio pertenece de lleno al Derecho Privado. El Derecho Penal, protege el interés público de la familia y así por ejemplo debe sancionar el delito de adulterio y de bigamia, sanciona el delito de incesto, de usurpación de estado, de sustracción de menores, de suposición de parto, de sustitución de infante y otros similares en diversas legislaciones.²⁷

Finalmente, Baqueiro Rojas, señala:

²⁷ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Óp. cit. pp. 28, 29.

Con el concepto Jurídico se atiende a las relaciones derivadas de la unión de los sexos por vía del matrimonio o el concubinato y la procreación, conocidas como parentesco, así como a las provenientes de las formas de constitución y de organización de grupo familiar, a las que la ley reconoce ciertos efectos: deberes, derechos y obligaciones entre sus miembros, hasta cierto límite. De aquí que este concepto de familia se refiera al conjunto de vínculos jurídicos que rigen a los miembros de la familia.

Desde el punto de vista jurídico, la simple pareja forma una familia, porque entre ambos miembros que establecen relaciones jurídicas familiares que los rigen, ya que constituyen un conjunto de deberes, derechos y obligaciones recíprocos que les son propios. Claro está que sus descendientes también son parte de la familia, aun cuando falten los progenitores. Sin embargo, no todos los descendientes forman parte de la misma familia en sentido jurídico, ya que los efectos de las relaciones de parentesco sólo son reconocidos por la ley hasta determinado grado o distancia. Debido a ello, en línea recta el parentesco no tiene límite, pero en línea colateral el parentesco y sus efectos sólo se extienden hasta el cuarto grado, como lo define el Código Civil para el Distrito Federal vigente.²⁸

Con lo antes visto, podemos desprender y colegir, que en el ámbito familiar se da la desigualdad de enfoques sobre una misma figura o institución que ayuda a profundizar el conocimiento.

Ahora bien, la importancia de las familias en la actualidad y desde tiempo atrás data la situación de crisis de la Familia, diversos acontecimientos de repercusiones universales, han incidido en su estabilidad y descomposición.

Al respecto Sara Montero, afirma:

Con la palabra crisis, define el diccionario: momento decisivo y peligroso en la evolución de las cosas. ¿Está pasando la familia por un momento decisivo y peligroso en su evolución? ¿Será decisivo en el sentido de que los cambios que está experimentando la familia, van a transformar definitivamente su concepción tradicional? ¿Dejará de existir la familia como la célula social? ¿Peligra de tal manera su organización actual que la va a llevar a extinguirse? Estos y más interrogantes se plantean los pensadores ante los constantes síntomas de la descomposición familiar; los matrimonios desdichados, la multiplicidad de los casos de divorcio o de separación de hecho, la salida temprana de los hijos del hogar paterno, la conflictiva relación entre los diferentes componentes del hogar paterno, la conflictiva relación entre los diferentes componentes del hogar, la particular problemática de los hijos

²⁸ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Óp. cit. pp. 6,7.

divorciados, etc. Frente a los abundantes signos patológicos de la familia, no ha faltado autor que hable de la muerte de la familia.²⁹

Desde mi particular punto de vista la familia actual, no está en crisis sino por el contrario, está en constante evolución y por ello, los ordenamientos jurídicos vigentes tal y como lo comenta el Dr. Julián Güitrón, deben adaptarse y cambiarse con relación a los tiempos y hechos jurídicos y naturales que vivimos es decir, la regulación de las familias deben adecuarse a los cambios y actos jurídicos que la propia Ley permite.

1.3 Fuentes constitutivas de la familia.

La familia, se constituye de varias formas, una es la legítima, (matrimonio y concubinato) natural, por filiación, por parentesco, judicial y por convenio.

Anteriormente, se consideraba legal al matrimonio, no así, al concubinato, por carecer de formalidad, pero actualmente, también el concubinato se le conoce como forma legítima de formar una familia y con esto a las uniones de personas de un mismo sexo, con la posibilidad, además, de adoptar, pero esto, es motivo discutible de otra tesis.

La forma natural de formar o constituir a la familia, ha existido desde siempre, aún antes de que el hombre aprendiera a imponer ciertas normas de conducta al grupo social. Si bien es cierto que la evolución debe tender al

²⁹ MONTERO DUHALT, Sara. Óp. cit. p. 13.

perfeccionamiento de la especie, no debe desconocer ciertas realidades que se mantienen vigentes aún en pleno siglo XXI. Tomando en cuenta una de esas realidades, la exposición de motivos del Código Civil del Distrito Federal apunta: “Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia: el concubinato.”³⁰

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y la Ley Sobre Relaciones Familiares adoptaron la postura de ignorar absolutamente su existencia, de tal manera que permaneció al margen de la ley. En un principio, el Código Civil del Distrito Federal adoptó la postura de regular exclusivamente algunos efectos en relación a los hijos, sin preocuparse de los derechos y obligaciones de los concubinos; sin embargo, a partir de 1974 se inicia un proceso de equiparación del concubinato con el matrimonio al punto tal que en la actualidad, el concubinato tiene los mismos derechos, obligaciones y efectos que aquél.

La filiación, es otra forma de constituir a la familia, se entiende por filiación, “la relación de hecho y por razón natural que existe entre el padre o la madre y su hijo.”³¹

La filiación con relación a la madre, resulta por el solo hecho del nacimiento, pero con relación al padre, sólo es posible si éste reconoce voluntariamente a su descendiente o porque la madre inicie un juicio contra el supuesto padre y por

³⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho de Familia. T II. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004. p. 263.

³¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Óp. cit. p. 1447.

sentencia ejecutoriada se declare la paternidad, de manera que si un sujeto no reconoce voluntariamente a su hijo y la madre no promueve un juicio en su contra, tendremos únicamente la filiación por el lado materno. A ésta situación es a lo que denominamos: madre soltera, hecho sobre el cual, Pérez Duarte señala:

Sin embargo, no podemos perder de vista que junto con estas formas familiares típicas, existen otras en donde no existe una pareja de hombre-mujer como núcleo fundador. Caso concreto es el de las madres solteras quienes forman una familia con su o sus hijos(as) sin la presencia de un padre. Este fenómeno social tiene ahora dos causas de origen: el abandono de la mujer después de la concepción por parte del responsable de dicha concepción y la voluntad de la mujer de tener hijos(as) sin establecer una relación con el padre, misma que se está logrando en forma absoluta a través de la inseminación artificial o de otras técnicas de reproducción asistida.³²

En la sociedad actual y con los avances científicos, las mujeres pueden en forma asexuada y por medios artificiales quedar embarazadas sin necesidad de la cópula carnal, situación a la que la biotecnología llama maternidad subrogada.

El parentesco, también es constitutivo de la familia. Entendemos por parentesco consanguíneo el vínculo jurídico entre personas que descienden unas de otras o de un progenitor común. Un padre viudo o anciano con su o sus hijos mayores de edad forman una familia y no estamos en el supuesto del tema anterior. Aquí suponemos que la madre fundó una familia y en la actualidad falleció su compañero.

³² PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª edición, Editorial UNAM, México, 1997. p. 18.

De manera judicial, el soltero o la soltera mayor de 25 años, al adoptar a otra persona, pueden formar una familia mediante el procedimiento establecido en el código adjetivo, razón por la cual, hemos señalado a ésta forma como judicial.

La adopción, según el Código Civil del Distrito Federal, sólo es plena donde el parentesco se extiende a toda la familia del adoptante, la cual se considera consanguínea.

Como último punto dentro del tema de formas de constitución de la familia, tenemos el convenio, tipo que rompe con las reglas generales analizadas anteriormente y se establece como una forma muy particular de fundación. En esta clasificación encontramos dos variantes:

- “a).- El caso de los hermanos mayores solteros que deciden vivir en un mismo hogar para compartir sus obligaciones.
- b).- El caso de los esposos o concubinos cuando uno acepta que el otro incorpore al hogar al hijo habido antes de su unión.”³³

En el primero, los hermanos mayores acuerdan ciertas reglas de convivencia y juntos contribuyen a las cargas económicas. El segundo caso se presenta, cuando uno de la pareja tiene hijos y el otro miembro acepta al hijo bajo ciertas condiciones.

³³ *Ibíd.* p. 19.

Además de estas limitaciones, el o la cónyuge, pueden establecer mediante convenio otras situaciones que sirvan de base a la formación de la familia.

Para concluir el tema formas de constitución, diremos que en el país, existen múltiples y diversas formas de convivencia familiar, y en cada una de ellas se procesan experiencias diferentes de acuerdo con las particularidades del contexto socioeconómico, cultural y ético, lo que implica la necesidad de adecuar cualquier acción a estas realidades, incluyendo los matrimonios entre personas del mismo sexo, lo cual, a mi juicio, tienden a desunir a la familia.

Ahora bien como forma tradicional de constituir a las familias al menos en el Distrito Federal, tenemos al matrimonio, filiación y adopción las cuales a continuación señalo.

1.3.1 Matrimonio.

El concepto de matrimonio deriva etimológicamente de *matromonium*, que significa “carga de la madre (del mismo modo que patrimonio supone carga del padre).”³⁴

En el Código de Napoleón se tomó como base al Derecho Romano y Canónico para definirlo como “la sociedad del hombre y de la mujer que se unen

³⁴ MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª edición, Editorial Esfinge, México, 2003. p. 150.

para perpetuar la especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino.”³⁵

La noción de matrimonio como unión legítima entre un solo hombre y una sola mujer ha existido prácticamente en todos los tiempos y culturas.

Desde luego, es una noción natural en la humanidad, en tanto que el hombre tiende a estabilizar sus relaciones sexuales, a fin de crear una familia en condiciones de óptimo desarrollo, crecer como individuos en armonía y, finalmente, ayudarse con las cosas de la vida.

Sin embargo, diversos matices culturales han implicado adecuaciones que, en ocasiones, se acercan o se alejan del ideal natural del matrimonio. Esta institución es la más importante del Derecho Civil y, posiblemente, la más sensible e íntima de todas.

A partir de las reformas del 29 de diciembre del 2009, el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 146 establece respecto al matrimonio, lo siguiente.

“Artículo 146. Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda

³⁵ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Tratado de Derecho Civil. 2ª edición, vol. 2, Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000. p. 113.

mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.”

Esta concepción moderna de matrimonio, debió redactarse como, “la unión de dos personas de igual o de diferente sexo, para regular la comunidad de vida”, aunque ya estaba la Ley de Sociedades de Convivencia para regular dichas relaciones.

Tradicionalmente, el matrimonio es la forma legítima y natural de constituir una familia por medio de un vínculo jurídico entre dos personas de distinto sexo, con el fin de establecer una comunidad de vida exclusiva, total y permanente, con derechos y obligaciones recíprocos y con la posibilidad de tener hijos.

Con otras palabras, el matrimonio es lo que siempre ha sido la unión de un hombre y una mujer y en el caso del Distrito Federal, con personas del mismo sexo. No se debe dar el carácter de contrato, sino de acto jurídico, en atención a que todos los contratos son actos jurídicos, pero no todos los actos jurídicos son contratos, como el matrimonio o la adopción entre otras.

1.3.2 Filiación.

La filiación al igual que el matrimonio, conforman al derecho familiar. El matrimonio, tiene la característica de ser un hecho natural regulado por el

ordenamiento jurídico, inspirado fundamentalmente en la protección del interés de las y los descendientes.

La filiación lleva implícito la característica sanguínea, que a la luz del derecho consiste en algo superior a una relación biológica, es esencialmente una relación de índole jurídica entre dos personas, ascendientes y descendientes padre o madre e hijo o hija.

Para José Castán Tobeñas, “la filiación, es una relación de nacimiento elevada a la categoría jurídica, porque para que produzca efectos jurídicos, tiene que ser conocida por el derecho, es decir, debe cumplir con ciertos presupuestos o requisitos”.³⁶

Desde el punto de vista etimológico, deriva “de la acepción latina *filiu filii*, lo que significa hijo”.³⁷

No obstante lo anterior, se utilizan dos acepciones de filiación: Una en sentido amplio y otra en sentido restringido. La primera, “es aquella determinada por la secuela de parentesco en línea ascendente y descendente de una persona”.³⁸

³⁶ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral. T 4 16ª edición, Editorial, Reus, Madrid, España, 1992. p. 11.

³⁷ MATEOS M. Agustín. Óp. cit. p. 78.

³⁸ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Óp. cit. p. 316.

Este concepto tomado en sentido natural de la palabra, significaba una descendencia en línea directa: es decir, incorporaba toda la serie de intermediarios que ligan a una persona determinada con alguno de sus antecesores, así sea sumamente alejado; que si se quería tomar desde un punto de partida ascendente se partía de los padres, abuelos y bisabuelos, a contrario sensu, es decir, se parte en línea descendente entonces se podía tomar como punto de relación a los hijos, nietos y bisnietos.

Desde el punto de vista restringido, Rojina Villegas afirma: “la filiación se le concibe como el vínculo o nexo que existe entre el engendrado y sus progenitores, es decir, cuando se considera la calidad que una persona tiene de hijo o hija con respecto a otra que es su padre o madre”.³⁹

Planiol, Ripert y Boulanger, decían que:

En el lenguaje del derecho, la palabra había tomado un sentido estrecho que se reducía exclusivamente a la relación inmediata del padre o la madre con el hijo o hija. Esta relación según sea derivada de la madre o del padre toma también el nombre de paternidad o maternidad.⁴⁰

En estas hipótesis, la maternidad y paternidad, forman parte de la relación jurídica de la filiación. No son sinónimos paternidad o maternidad y filiación, pero hacen referencia a los sujetos entre los cuales se generan deberes, derechos y obligaciones. Lo que hace que se estudien separadamente es la diferencia que existe en cuanto a la forma de probar cada uno de esos hechos. Pero existe un principio en el sentido que la paternidad y maternidad en el matrimonio son

³⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 265.

⁴⁰Enciclopedia Jurídica Omeba, T II, 10ª edición, Editorial Dris-Kill, Buenos Aires, Argentina, 2000, p. 368.

indivisibles. Es decir, no es posible ser hijo o hija de una mujer sin serlo de su marido.

De lo expuesto, puedo definir a la filiación, como la relación existente entre dos personas; una de las cuales desciende sobre la otra; es una relación que existe entre padre, madre e hijos; y se establece por los lazos de sangre o voluntad declarada, entre el hijo o hija y la madre y entre el hijo o hija y el padre, considerándose como la fuente principal de la familia. Comprende también, un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo o la hija.

Anibal Guzmán considera de acuerdo a lo expuesto que es: “un estado jurídico; es decir, una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre o la madre y el hijo; el *status filii* o condición de hijo o hija”.⁴¹

De esta relación filial surgen derechos y deberes, tanto para los padres como para los hijos; derechos y deberes u obligaciones de índole patrimonial o personal regulados por nuestra legislación, debido a su fundamental importancia.

La permanencia de la relación paterno-filial infiere un estado a la filiación, que otorga al ser humano una posición en un determinado grupo familiar,

⁴¹ GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. La Filiación en los Albores del Siglo XXI. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006. p. 2.

dotándolo de esa gama de derechos y obligaciones que dimanar por la misma estabilidad de dicha relación jurídica.

La filiación, es un estado jurídico que en México, no es restrictivo de los hijos de los cónyuges, sino que también constituye estado jurídico para los hijos cuyos padres no están unidos en matrimonio, como se podrá apreciar posteriormente. Toda vez que los efectos jurídicos se les otorgan a todos los hijos sin importar el vínculo familiar en que se origine su nacimiento; y como tal se les concede todas las consecuencias jurídicas de un verdadero estado de derecho, es decir, de esa relación que une al hijo o hija no sólo con su padre o su madre, sino con todos los parientes de la madre y del padre y con el grupo social al que se encuentre integrado la familia paterna y materna.

La concepción jurídica de la filiación puede partir de dos fuentes: la ley y la doctrina. En cuanto a la primera, los antiguos Códigos Civiles antecedentes de nuestra legislación vigente, no definieron dicha institución, sin embargo, en la actualidad el Código Civil para el Distrito Federal, la define en su artículo 338 al señalar:

“Artículo 338. La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción o sujetarse a compromiso en árbitros.”

Esta definición es elemental, porque el Código Civil para el Distrito Federal, regula el estado jurídico asignado por el mismo a determinada persona, deducido de la relación natural proveniente de la procreación (exista o no exista matrimonio entre los progenitores), así como aquella, cuyo origen se encuentra en la voluntad de quienes han querido ser padres y madres por adopción o mediante el uso de métodos de reproducción asistida.

Por otra parte, la Ley Familiar para el Estado de Hidalgo define esta institución en el artículo 183, que a la letra establece:

“Artículo 183. La filiación es la relación consanguínea entre dos personas, por el hecho de engendrar o concebir una a la otra.”

La definición antes apuntada, hace referencia a la relación consanguínea entre dos personas, es decir, progenitores y procreados, refiriéndose por tanto únicamente a dos tipos de filiación, la matrimonial y la extramatrimonial, lo cual conduce a sugerir que la Ley Familiar para el Estado de Hidalgo, reconoce estos dos tipos de filiación. En su artículo 185 dispone:

“Artículo 185. La filiación resulta del hecho de engendrar o concebir a un hijo o por adopción.”

De la lectura de la ley citada, se amplía el concepto de filiación hasta reconocer la adopción como generadora de filiación entre el adoptante, adoptado y de más familiares como si fuera hijo consanguíneo.

En la doctrina, la filiación ha sido definida de distintas formas, algunos autores la definen en general, mientras otros aunque no aportan un concepto genérico, distinguen y analizan las especies de filiación reconocidas por el Derecho.⁴²

La filiación, ha sido concebida por la doctrina como hecho jurídico, sin embargo algunos autores, la definen como un vínculo jurídico o ambos. También hay quienes la definen como un estado civil o de familia, mientras otros la confunden con el parentesco y finalmente otro sector la conceptúa, como un hecho fundamentalmente biológico que no es regulado por el Derecho, pues este sólo regula los efectos y las consecuencias derivadas de esta institución.

1.3.3 Adopción.

La adopción, puede concebirse como un acto jurídico; en el cual, confluyen varias voluntades: la del adoptante, la de los representantes legales del adoptado, en ciertos casos precisa también la voluntad del adoptado (en nuestro derecho cuando el menor de edad es mayor de catorce años) y de la voluntad de la autoridad que decreta la adopción. La adopción es, un acto jurídico plurilateral de carácter mixto, pues en él intervienen particulares y representantes del Estado.

⁴² *Ibíd.* p. 3.

La palabra adopción, deriva del latín “*adoptio de ad y optare* que significa desear, preferir o escoger”.⁴³

Si bien la adopción, tiene sus orígenes en la India; para México, viene del Derecho Romano y por tanto, tiene su concepción latina. Adopción es la acción y efecto del verbo adoptar, proveniente de la raíz latina *adoptare*, que significa, acto jurídico que crea entre dos personas, vínculos análogos en el orden civil, a los que existen entre padres e hijos.

El Derecho Romano, partió en corrientes hacia diversos países del orbe, nutriendo así una serie de legislaciones, la mayoría de ellas, que contemplaban la adopción, institución que fue evolucionando de manera diversa, en cada uno de los sistemas jurídicos, en que desemboca la legislación romana.

Para el siglo XIX, en la mayoría de los países que regulan esta figura, la consideraban como un contrato, incluso en México, el Jefe del Ejército Constitucionalista, don Venustiano Carranza, al promulgar la Ley Sobre Relaciones Familiares, en la exposición de motivos habla de la adopción como un contrato.⁴⁴

De lo expuesto se infiere, que era errónea la concepción contractual de la adopción porque de acuerdo a mi percepción ésta, es un acto jurídico.

Desde el punto de vista gramatical,

El término adopción, es la acción de adoptar, es decir recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es

⁴³ MATEOS, M. Agustín. Óp. cit. p. 6.

⁴⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Óp. cit. p. 172.

naturalmente. Recibir, haciéndose propios, pareceres, métodos, doctrinas, ideologías, modas, etcétera, que han sido creados por otras personas o comunidades. Tomar resoluciones o acuerdos con previo examen o deliberación. Adquirir, recibir una configuración determinada.⁴⁵

Como podemos ver, la adopción desde esta concepción, consiste en equiparar al hijo adoptado, de hecho y de derecho como propio en atención a la eliminación que sobre la discriminación de los hijos existía en códigos anteriores, que afortunadamente ya no están vigentes.

Según Antonio Aguilar,

algunas legislaciones le atribuyen a la adopción una naturaleza contractual (Francia en el Código Napoleón), debido en buena parte a la época de surgimiento de tal Código en que imperaban las ideas del individualismo jurídico, producto de la Revolución Francesa. Si por contrato entendemos el convenio que crea o transmite consecuencias jurídicas (artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal), en el cual las partes pueden poner las cláusulas que crean convenientes (artículo 1839 del Código Civil para el Distrito Federal) de acuerdo con el principio de autonomía de la voluntad, base de los contratos, la adopción no tiene naturaleza contractual, pues en ella no impera el principio de la autonomía de la voluntad. Se le ha supuesto también a la adopción, el carácter de un contrato de adhesión. Los sujetos manifiestan su voluntad de adherirse a la regulación legal de la institución adopción. Sin embargo ya está bien discutido por la doctrina que los famosos contratos de adhesión no son auténticamente contratos porque carecen del elemento esencial contractual: la libertad de establecer las cláusulas voluntariamente elegidas.⁴⁶

Bajo ninguna circunstancia y porque, jurídicamente no es posible al menos en nuestro derecho concebir a la adopción como un contrato, la legislación mexicana la encuadra dentro del ámbito de los actos jurídicos porque efectivamente, los contratos son actos jurídicos pero no todos actos jurídicos son contratos.

⁴⁵ Diccionario de la Lengua Española. 10ª edición, Editorial Salvat, México, 2004. p. 15.

⁴⁶ AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio. Panorama de la Adopción en la Legislación Civil Mexicana. 3ª edición, Editorial Imprenta Universitaria, México, 2002. p. 67.

Otros autores, han querido ver en la adopción, un acto de poder estatal, en razón de que es la autoridad competente, (en nuestro derecho el juez de lo familiar) quien aprueba y decreta la adopción a su arbitrio. Contra este sentir, se argumenta que, si bien es cierto, que es la autoridad, la que dirá la última palabra en el acto de adopción, otorgándola o negándola, la misma no puede surgir jamás, por imperio de autoridad; el motor impulsor de la misma es la voluntad del adoptante, aceptada por el adoptado y sus representantes legales. El juez vendrá, en su caso, a sancionar y autorizar la voluntad de los sujetos, para que legalmente surja la relación jurídica de la filiación. La conjunción de estas voluntades, es esencial para la creación de la adopción, lo que la convierte en un acto jurídico plurilateral, de carácter mixto, con efectos particulares y de interés público.

Antes de pronunciar el concepto jurídico de adopción, es conveniente citar lo que al respecto establece el Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla, al decir que

El nuevo Código Civil para el Distrito Federal, tiene la reglamentación de la adopción en disposiciones generales. Regula sus efectos y la adopción internacional. En el nuevo Código Civil para el Distrito Federal ordena que la adopción sea para siempre; biológica, verdadera; auténtica; única; irrevocable o como lo estableció el primer Código Familiar para la República Mexicana en el año de 1983, en el estado de Hidalgo, biológica y que fue secundado en el de Zacatecas, en 1986. En el viejo Código Civil para el Distrito Federal, el hombre o mujer que adoptara a un niño o una niña, cuando llegaran a la edad de 16 o 14 años respectivamente, se podían casar con sus hijos adoptivos, o más grave todavía, con la descendencia de esos hijos adoptados. Sólo se establecía un acto jurídico entre adoptante y adoptado y que no podía considerarse como hijo o hija, a la persona adoptada, en virtud de que por ingratitud de este último y no por el adoptante, se podía revocar la adopción.⁴⁷

⁴⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003. p. 256.

Lo anterior, sólo pudo decirlo el Dr. Güitrón porque, siempre defendió que la adopción fuera plena, es decir, que el adoptado se equiparara en todos sus derechos al hijo de matrimonio o consanguíneo. Esta idea fue plasmada en los códigos civiles mencionados cuya autoría y colaboración directa, fueron de Julián Güitrón Fuentevilla.

Con relación al concepto jurídico de adopción, algunos juristas argumentan lo siguiente:

Edgard Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, en su obra, Derecho de Familia y Sucesiones, sostienen que:

Mediante la adopción se crea una relación de filiación legal entre adoptante y adoptado, de aquí que el adoptante tenga, respecto del adoptado y éste respecto de aquel, los mismos derechos y obligaciones, que existen entre padre e hijo. La adopción puede definirse como el acto jurídico de recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente. La adopción constituye la fuente del parentesco civil, y tercera fuente del parentesco en general. Se trata de una institución cuya finalidad consiste en proteger la persona y bienes del adoptado.⁴⁸

Estos autores, al igual que Julián Güitrón Fuentevilla, comparten la idea que la adopción es un acto jurídico donde los derechos deben ser plenos entre el adoptado y el adoptante, como si se tratara de un hijo consanguíneo.

Por su parte, Ignacio Galindo Garfias, sostiene: “Por la adopción una persona mayor de veinticinco años, por propia declaración de voluntad y previa la

⁴⁸ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones. 2ª edición, Editorial Oxford, México, 2010. p. 216.

aprobación judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o un incapacitado”.⁴⁹

Éste autor, quizás más reservado en su opinión únicamente hace referencia a la edad del adoptante y adoptado y sólo señala que la adopción sirve para crear un vínculo de filiación entre una persona mayor de 25 años con un menor de edad o un incapacitado.

Los hermanos Mazeaud, definen la adopción, como: “el acto voluntario y judicial que crea, independientemente de los lazos de sangre, un vínculo de filiación entre dos personas”.⁵⁰

Los Mazeaud, al igual que Galindo Garfias, y en atención a que éstos consideraban a la adopción como un contrato, sólo señalan como sello distintivo la creación de un vínculo de filiación entre dos personas.

Planiol afirma que: “en el Derecho Francés la adopción es un contrato solemne, sometido a la aprobación judicial”.⁵¹

Para éste autor, la adopción es un contrato que se somete a la aprobación judicial para verificar su legalidad, concepto que desde mi particular punto de vista

⁴⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 673.

⁵⁰ MAZEAUD. Henry, León y Ambroise. Lecciones de Derecho Civil Familiar. 16ª edición, Editorial Ediciones Europa-América, México, 2000. p. 404.

⁵¹ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Op. cit. p. 240.

y a la luz del derecho familiar es erróneo puesto que la adopción, es un acto jurídico y no un contrato.

Bonnetcase sostiene que: “es un acto jurídico; una ficción legal”.⁵²

Este jurista nos da la pauta o vértice a seguir, respecto a la concepción moderna de la adopción como un acto jurídico.

En el Diccionario Jurídico Mexicano de la UNAM, Antonio de Ibarrola ha definido el término adopción como:

Un acto de carácter complejo que para su regularidad exige la concurrencia de los siguientes elementos: la emisión de una serie de consentimientos; la tramitación de un expediente judicial y la intervención de los jueces de lo familiar y del Registro Civil. La adopción se ha entendido como un cauce o vía para realizar los deseos y las aspiraciones de los matrimonios sin hijos y también como un cauce para la posible sociabilización de los niños abandonados o recogidos en establecimientos benéficos. Esta nueva tesis de la adopción tiende a equiparar lo más posible la situación del hijo adoptivo con la del hijo legítimo y determinar la mayor ruptura posible de los originales vínculos del adoptado con su familia natural. Esta misma tendencia contrasta con la anterior que circunscribía prácticamente la adopción a un derecho de alimentos. De ahí que se explicara a la adopción como un mero negocio transmitido de la guarda legal; una institución cercana a la tutela.⁵³

Finalmente, podemos mencionar, que la adopción es un acto jurídico plurilateral, mixto, solemne, constitutivo y extintivo, de interés público por ser un instrumento de protección de los menores de edad y de los mayores incapacitados. De este modo, es acto jurídico, porque es una manifestación de voluntad lícita, que produce las consecuencias jurídicas queridas por sus autores; es plurilateral porque en la adopción, intervienen más de dos voluntades; la del

⁵² BONNETCASE, Julián. Elementos de Derecho Civil. 6ª edición. Vol. 6. Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000. p. 322.

⁵³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Antonio de Ibarrola. T. A-CH, 10ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2000. p. 112.

adoptante, la de los representantes legales del adoptado y la de la autoridad, cuando menos.

En otras ocasiones, es mixto, porque requiere la voluntad del propio adoptado, la de las personas que lo han acogido, aunque no sean sus representantes legales y en su caso, la del Ministerio Público.

Es solemne porque requiere de las formas procesales, ordenadas en el código de la materia; es constitutivo porque hace surgir la filiación entre adoptante, su familia y el adoptado, da lugar a la patria potestad, entre ellos, como derivación del alzo de filiación; es extintivo, en ocasiones, porque cuando el adoptado está sujeto a la patria potestad de sus ascendientes, que consiste en darlo en adopción, se extingue para ellos, la patria potestad; es de efectos privados porque como institución de Derecho Familiar, la adopción extiende sus consecuencias de Derecho Privado a todos los componentes del núcleo familiar del adoptante.

Finalmente, es de interés público, por ser un instrumento de protección a los menores de edad o a los mayores incapacitados, el Estado está interesado en que la adopción cumpla esta importante y noble función, para lo cual, ha creado la instrumentación normativa, sustancial y procesal necesaria.

En la actualidad, el adoptado, se equipara a la situación de un hijo consanguíneo o biológico. El nuevo Código Civil ordena, entre sus nuevos preceptos, concretamente el artículo 410 A, "Que el adoptado se equipara al hijo

consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos para el matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o de los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo.

La adopción extingue la filiación preexistente, entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos, salvo para los impedimentos de matrimonio. En el supuesto, de que el adoptante esté casado, con alguno de los progenitores del adoptado, no se extinguirán los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas, que resultan de la filiación consanguínea. La adopción es irrevocable.

Hoy, con el enfoque que le da el nuevo Código Civil, ha integrado al adoptado como hijo de sus padres adoptivos; hermano de los que ya hubieren en esa familia; nieto de los padres de los que lo han adoptado; en una palabra, recibir por disposición de la ley, lo que la naturaleza le hubiera negado a ese hombre, a esa mujer o a esa pareja, que de acuerdo al nuevo Código Civil, podrán hacerlo cónyuges, concubinos o un hombre o una mujer solteros.

En términos generales se puede decir que en la adopción, intervienen el adoptante, adoptado y las autoridades e instituciones que el Código Civil para el Distrito Federal, establecen.

Antiguamente se decía que de marido y mujer;

No se consideraba la hipótesis del concubinato y hoy, el nuevo Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 391, determina que tanto cónyuges cuanto concubinos, pueden adoptar. Es requisito, sine qua non, que estén de acuerdo en considerar a quien va a ser adoptado, como su propio hijo. En cuanto a la edad, es suficiente que uno de ellos la cumpla, pero que la diferencia de edad, respecto a cualesquiera de los adoptantes y el adoptado, sea cuando menos, de diecisiete años de edad. Por supuesto, las anteriores hipótesis, también deben satisfacerse como requisitos.⁵⁴

De acuerdo a lo expuesto, podemos decir que el legislador se ha preocupado más por los requisitos para adoptar, que por vigilar y proteger el destino de los adoptados, a tal grado, que la adopción se ha visto como un fin y no en atención al principio de una mejor vida para el menor adoptado.

Conforme a lo anterior, es conveniente señalar que la adopción debe hacerse de una sola persona y cuando se trata de más, hay que atender a lo ordenado por el Código Civil para el Distrito Federal vigente y si se dio la institución del acogimiento, quien lo haya tenido en esa hipótesis, será preferido en igualdad de condiciones, para adoptar. Respecto al tutor, se mantiene la prohibición de que no puede adoptar al pupilo, sino después de que hayan sido aprobadas en forma definitiva, las cuentas de la tutela; esto, porque en un momento dado, podría prestarse a un mal manejo por parte del tutor, sobre todo, tratándose del dativo, es decir, el designado por el Juez Familiar.

En los requisitos para adoptar, se exige tener más de veinticinco años. Ser soltero, casados o concubinos; estar en pleno ejercicio de sus derechos, permitiendo la ley que adopten a uno o más menores o en su caso, ser incapaz, aunque sea mayor de edad; en este supuesto, se exige que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado.⁵⁵

⁵⁴ AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio. Óp. cit. p. 205.

⁵⁵ GÚITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. 73ª edición, Revisado, Actualizado y Acotado por el autor citado. Editorial Porrúa, México, 2005. p. 97.

Los sujetos que intervienen para consumar la adopción son, los adoptantes, los adoptados y otros, que de manera oficial intervienen en el procedimiento de adopción, como el órgano jurisdiccional presidido por el juez, en quien delega el Estado, la función jurisdiccional y siendo quien da vida a esa figura jurídica, cuando aplica las normas abstractas, a los casos concretos, también interviene el Ministerio Público, en su calidad de representante social y vigilante de la legalidad, y Juez del Registro Civil, quien al inscribir la adopción en los libros correspondientes, le da publicidad a este acto jurídico.

1.4 El estado civil y sus consecuencias.

Dentro del ordenamiento jurídico, se ha considerado de vital importancia conocer la situación que guarda cada sujeto, en virtud de tener un estado civil, que es un atributo de su personalidad y signo distintivo que posee de manera personalísima.

Para darle la importancia, que realmente tiene es necesario dar su definición. Pero antes debemos aclarar que dentro de las diversas definiciones que mencionaremos, encontramos que la mayoría de los autores afirman que cada ser humano se dan dos tipos de situaciones en su vida diaria una de ellas es dentro del núcleo familiar, en el cual ser padre , hijo, esposo, casado, viudo, divorciado o soltero, y la otra es su situación con el estado dónde se le atribuyen ciertos efectos jurídicos, para poder determinar, su calidad de nacional o extranjero emanando de ello un estado político. Pero solamente veremos el

estado civil desde el punto de vista del derecho de familia, y cuyo estudio corresponde al Derecho Civil.

Sostiene Arturo Puente, que el estado civil, es “el conjunto de circunstancias que determinan la posición de los individuos, y a los que se atribuyen efectos jurídicos”.⁵⁶

Colín y Capitant, exponen que el estado civil “Es el conjunto de las cualidades constitutivas que distinguen al individuo en la ciudad y en la familia, estas cualidades dependen de tres hechos o situaciones que son, la nacionalidad, el matrimonio y el parentesco o afinidad.”⁵⁷

Expresa Juan Antonio González, “Definimos el Estado Civil de las personas como las diversas circunstancias en que éste se encuentra colocada en relación con el Estado, con la familia y consigo misma.”⁵⁸

Afirma Julien Bonnecase, que, “el estado de la persona es la situación jurídica de un individuo, en función de los dos grupos sociales de que necesariamente forma parte: la Nación y la familia, El Estado contribuye pues, a la individuación de la persona uniéndola a un grupo social determinado.”⁵⁹

⁵⁶ PUENTE y FLORES, Arturo. El Estado Civil de las Personas. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 131.

⁵⁷ COLÍN, Ambrosio y H. Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. 2ª edición, Traducción de Demófilo de Buen, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1990. p. 255.

⁵⁸ GONZÁLEZ, Juan Antonio. Elementos de Derecho Civil. 6ª edición, Editorial Trillas, México, 2002. p. 87.

⁵⁹ BONNECASE, Julián. Óp. cit. p. 319.

Para Rojina Villegas, “generalmente se considera en la doctrina que el estado (civil o político) de una persona consiste en la situación jurídica concreta que guarda en la relación con la familia, el Estado o la Nación.”⁶⁰

Las anteriores definiciones contienen un aspecto esencial de qué, es el estado civil, aun cuando los autores citados manejan diferentes términos, definiéndolo como: circunstancia, situación jurídica, cualidades y posición; sin embargo todos los enfoques se concentran en precisar que es la situación que goza cada individuo en forma personalísima y que lo distingue de los demás seres que lo rodean dentro del seno familiar proyectándose a la sociedad de la cual forma parte.

Encontramos que desde la antigüedad remontándonos concretamente a Roma, se conocieron tres tipos de estado civil: El *Status Libertatis*, *Status Civilitatis* y *Status Familiae*.

La palabra estado proviene del latín *status*, que significa los atributos necesarios para poseer la personalidad.

Para los romanos *status* significaba la calidad o condición que determinaba la personalidad y la capacidad jurídica. Para que los sujetos tuvieran capacidad jurídica necesitaban tener los tres *status* que formaban el *caput* o personalidad

⁶⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Óp. cit. p. 169.

jurídica, la pérdida de uno de ellos daba origen a que la *capitus deminutio*, sufriera una redacción clasificándose como máxima, media o mínima.

A continuación daremos una breve referencia de lo que significa cada uno de estos status, comenzaremos primero con el *status libertatis* es la condición del sujeto de poder gozar de su libertad y actuar conforme a su voluntad siempre y cuando ésta no estuviere prohibida por el derecho. El *status civitatis* es la calidad del ciudadano en la cual el sujeto tenía, ciertos derechos y privilegios como miembro de la *civitatis*, entre las que figuran el *ius suffragii*, *ius honorum*, *ius commercii* y el *ius connubii*. Aquí el ciudadano podía votar en los comicios, aprobar leyes, designar magistrados, ser electo para desempeñar magistraturas, funciones religiosas, contraer nupcias formando parte de la ciudadanía o estado.

El *status familiae* es la condición que se ocupa dentro de la organización familiar, porque la familia en Roma, estaba organizada como una sociedad Político-Religiosa, en donde el *pater familias* era el que disponía libremente del patrimonio y vigilaba el culto familiar todos los miembros estaban sujetos a su potestad.

Para los romanos,

El status era el privilegio que la ley otorgaba de gozar de plena capacidad jurídica, siendo necesario reunir los tres para disfrutar de los atributos reconocidos (ser libre, ciudadano, sui iuris o jefe de familia). Se acostumbró a condicionar el estado de las personas a la suerte de los padres en virtud que el

hijo nacido de las iustae nuptiae seguía la condición del padre fuera de ésta la de la madre, si ambos eran esclavos, por consiguiente nacía esclavo.⁶¹

Juan Antonio González, argumenta que en la actualidad,

Los tres estados que corresponden a la persona, a saber; es su estado político, su estado familiar y su estado individual. Respecto del primero diremos que el sujeto o será nacional o extranjero según pertenezca o no a determinada nación; con la relación al segundo conservamos el lugar que ocupa en la familia, esto es casado, soltero, padre, hijo etc. Finalmente desde el punto de vista individual, el sujeto será capaz o incapaz es decir podrá o no respectivamente, ejercer por sí mismo sus derechos y cumplir sus obligaciones.⁶²

Cabe hacer la distinción que existe entre estado y capacidad para distinguir una de otra.

CAPACIDAD.- Es la aptitud general para ser sujeto de derechos y obligaciones en la esfera del derecho privado; y más comúnmente, en el ámbito tradicional del derecho civil, en las relaciones jurídicas familiares, reales, contractuales, obligacionales y sus accesorias.

ESTADO.- Es la situación en que se halla una persona o cosa, sobre todo cada uno de los sucesivos modos de ser de una persona o cosa sujeta a cambios que influyen en su condición (Orden, clase, jerarquía y calidad de las personas que componen un reino una República o un pueblo). Clase o condición a la cual está sujeta la vida de cada uno (estado de soltería, de prosperidad, de miseria).⁶³

Se desprende que estado civil y capacidad son dos cosas diferentes el primero es la relación que guarda el sujeto con la familia, o un grupo determinado al cual pertenezca o se desenvuelve, no siendo el soporte de la personalidad y puede variarse o perderse. La capacidad es la aptitud que gozan todos los sujetos de poder disfrutar de derechos y obligaciones y hacerlos valer. Considerándose la

⁶¹ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003. p. 201.

⁶² GONZÁLEZ, Juan Antonio. Óp. cit. p. 87.

⁶³ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. 6ª edición, Editorial Mayo Ediciones, México, 1999. p. 219.

capacidad como una estructura jurídica esencial del ser humano y de la cual no se le puede despojar totalmente.

El signo distintivo de estas dos figuras es que el estado civil es la posición que guarda en relación a los grupos sociales en que se desenvuelve el sujeto. Y la capacidad es el atributo propio de cada persona, para adquirir y ejercitar sus derechos.

El estado civil es algo propio de cada ser humano que surge desde el nacimiento el cual no se puede enajenar, cabe señalar que no es un bien patrimonial, susceptible de transferencia o de prescripción, es individual, indispensable, imprescindible, es objeto de posesión, pero no es estimable en dinero en dinero, es inalienable, es posesión, pero no es estimable en dinero, se haya regulado por normas de orden público da origen a una situación jurídica.

1. Individualidad del estado civil.- Es individual porque las personas sólo pueden gozar de un estado civil excluyendo cualquier otro en contrario, ya que se puede ser nacional o extranjero, ciudadano o no ciudadano, soltero o casado, etc.
2. Es indispensable.- Porque no puede transmitirse por un acto de voluntad a otra persona ni se puede ceder, no es valuable en dinero.
3. Es imprescriptible.- Ya que no se adquiere ni se puede perder por dejar de ostentarse por largo tiempo. Las fuentes que existen para determinar el estado civil son: parentesco, matrimonio, divorcio y concubinato.

De estas fuentes la que nos interesa en relación al tema que nos ocupa es el parentesco y el matrimonio.

PARENTESCO.- Es esencial en el derecho de familia por las consecuencias jurídicas que emanan de él , y por la situación permanente que se establece entre dos o más personas en virtud del parentesco por afinidad, que da origen al contraer el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer.

MATRIMONIO.- Por ser la base fundamental del derecho de familia el matrimonio es importante como fuente del estado civil en virtud que viene a dar origen a que se atribuya el estado civil de casado.

La forma reconocida por la ley para probar el estado civil de las personas. Son las constancias expedidas por el registro civil, conocidas comúnmente como actas de nacimiento, matrimonio etc. Y constituyen el instrumento para acreditar el estado civil.

Debemos manifestar que en la actualidad se considera insuficiente y no satisfacen las necesidades los medios empleados para conocer el estado civil de soltero refiriéndose concretamente a las personas que van a contraer matrimonio.

El Juez del Registro Civil no puede saber si los solicitantes son realmente solteros o bien han disuelto el vínculo matrimonial contraído con anterioridad, por no existir forma alguna de constatar si los consortes se conducen con la verdad o alguno de ellos incurre en falsas declaraciones que den origen a un impedimento y que incluso uno de los pretendientes y los testigos ignoren tal supuesto, incurriendo en falsas declaraciones el pretense que manifiesta no tener impedimento para celebrar el acto.

Para establecer la regulación jurídica respecto al Estado Civil de las personas esta se encuentra en el Título Cuarto, del Capítulo 1° del Código Civil para el Distrito Federal, y en especial en los artículos 35 primer párrafo, 39 y 51 que a la letra dicen:

“Artículo 35. En el Distrito Federal estará a cargo de los Jueces del Registro Civil autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y defunción de los mexicanos y extranjeros en el Distrito Federal, al realizarse el hecho o acto de que se trate, así como inscribir las ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte, el divorcio judicial, la tutela o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes, y las sentencias que ordenen el levantamiento de una nueva acta por la reasignación para concordancia sexogenérica, previa la anotación correspondiente al acta de nacimiento primigenia, siempre y cuando se cumplan las formalidades exigidas por los ordenamientos jurídicos aplicables.”

“Artículo 39. El estado civil sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

El Registro Civil podrá emitir constancias parciales que contengan extractos de las actas registrales, los cuales harán prueba plena sobre la información que contengan.”

“Artículo 51. Para establecer el estado civil adquirido por los mexicanos del Distrito Federal fuera de la República serán bastantes las constancias que los interesados presenten de los actos relativos, sujetándose a lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Tratados Internacionales firmados y ratificados por México, el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y siempre que se registren en la Oficina del Distrito Federal que corresponda.”

1.5 Disolución de la familia.

Aparentemente, el paso del tiempo ha dado, cabida al divorcio. Hay quienes pretenden vincular el divorcio con la marcha de la humanidad, con el progreso mismo; ante éstos, necesariamente, están aquellos que lamentan, en ese correr del tiempo, lo que se ha quedado en el camino. Quienes así piensan quisieran, volver el tiempo atrás, retrasar las manecillas del reloj, idealizan tal vez lo que perciben como tiempos de orden y de valores, de respuestas claras, de matices

firmes y fijos, son los depositarios del valor implícito en el refrán popular que reza que todo tiempo pasado fue mejor o, como lo expresa, en términos por demás elocuentes C. S. Lewis:

Prefiero huir de toda esa idea de los relojes. Todos queremos progreso. Pero, el progreso significa acercarse al lugar en el que se quiere estar. Si se ha desviado el camino, avanzar por la desviación errada no nos llevara más cerca. Si se está en el camino equivocado, progreso significa volver sobre nuestros pasos y caminar de regreso al camino correcto y, en tal sentido, el hombre que antes desandando el camino resulta el más progresista... [y entonces] regresar es el mejor camino adelante.⁶⁴

Se puede, desde luego, seguir asumiendo la postura de que el divorcio es un mal, es un problema y, en consecuencia, el imperativo es combatirlo, oponerse a su difusión, tratar de impedir todo aquello que lo facilite, que lo torne asequible. Se puede también aceptarlo como una herramienta, como una solución y, por tanto, buscar su instrumentación legal y social para que pueda lógica y fácilmente constituirse en tangente, accesible, para salir del círculo o espiral de un matrimonio fracturado.

Obviamente, no existen respuestas fáciles o absolutas, pero esto no justifica soslayar el problema.

Infinidad de voces hacen eco a las de Sánchez Medal y Savatier sostienen:

Que el divorcio es una expresión de individualismo y de falta de solidaridad, que desorganiza y socava a la familia; afirman que es una expresión de hedonismo conyugal, que tras la aparente persecución de una supuesta libertad humana e independencia conyugal, pasa por alto toda idea de sacrificio y renuncia tendientes a la preservación de intereses superiores; que la comunidad de los cónyuges deja de ser plena, al no mediar ya una entrega recíproca y total entre ambos; que las principales víctimas son los hijos de quienes se divorcian, los que, a pesar de ser inocentes de los problemas de

⁶⁴ Cit. por ORIZABA MONROY, Salvador. Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos. 4ª edición, Editorial Pac, México, 2000. p. 39.

sus padres, resienten los traumas y sufrimientos más intensos, quedando convertidos en terreno fértil para la drogadicción, el suicidio, y la incapacidad de formar sus propias familias; que la facilitación del divorcio no favorece la eliminación del conflicto conyugal, sino que lo alimenta y lo aviva. En fin, que hace descender al matrimonio de la categoría de institución y célula de la familia, a la de una estipulación cualquiera.⁶⁵

Los menores matrimonios, son aquellos en que ambos; marido y mujer, entienden que un buen matrimonio requiere de trabajo y de esfuerzo, no se dan solos; la legislación que facilita el divorcio suprime los incentivos para buscar que el matrimonio funcione, pero el mayor problema es que justifican una actitud de “si no funciona, siempre podemos divorciarnos.” ...Quizá la falla principal aún resida en nuestra actitud hacia el amor, creemos que sólo sirve mientras complace y que tan pronto como baja un solo grado del nivel en que nos satisface, no vale la pena que se luche por su preservación. Esto no es sino una expresión de una falacia de nuestros tiempos; la del derecho al goce de la felicidad individual y el auto-amor, a disfrutarse sin esfuerzo, sin importar el costo para los demás... Al buscar el derecho a sustraernos de cualquier relación en el momento que percibimos que es menos perfecta, caemos en una desilusión que valora sólo el más trivial de los amores. Pero aún, hace del matrimonio un castillo de naipes, sembrado de niños desarraigados, acosados por sentimientos de deserción incipiente que los condena a un desierto emocional que no solamente cancela su felicidad, sino que siembra las semillas de la cancelación de esa misma felicidad que habrá de cosecharse en las próximas generaciones.

⁶⁵ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 9ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 72.

Estas voces, sin embargo, no han prevalecido, como resulta evidente del avance generalizado del divorcio al que nos hemos venido refiriendo. Más aún, han dejado de corresponder en buena medida y según hemos insistido a la estructura que hasta ahora han adoptado la familia, el matrimonio y las estructuras a su alrededor, de tal suerte que se han reducido a “cuestiones [que] reflejan un discurso impregnado de ideología y de afirmaciones dogmáticas, absolutamente ajenas a una concreta descripción de la realidad.”

El matrimonio constituye hoy un acto volitivo cotidiano, no basta con el consentimiento emitido al contraerlo para su permanencia, requiere de la reiteración diaria de tal consentimiento. Si uno de los cónyuges deja de consentir en él, podrá subsistir el vínculo formal, con arreglo a lo que disponga la ley, pero se habrá destruido el vínculo afectivo, la voluntad de ser pareja, de ayuda común, de solidaridad, de mutuos respeto y consideración; en el mejor de los casos, se verá substituido por la hipocresía, por el vacío, por el desamor y, en el peor, por el odio, por el conflicto, por la agresión, por el engaño, por el adulterio, por el abandono, que sin duda resultan más corrosivos no solamente para los individuos, sino, en general, para el tejido social.⁶⁶

Aún los defensores del matrimonio indisoluble más radicales y fundamentalistas, aceptan, si bien a menudo a regañadientes, la separación de cuerpos ante la evidencia incontrovertible de la imposibilidad de convivencia para algunas parejas. Con ello, no protegen a la institución, ni a la sociedad, ni a la pareja, ni a los individuos; al sostener que, con la permanencia del vínculo no hay otro camino que la reconciliación conyugal demuestran candidez, cuando no torpeza, el camino alternativo es el de la unión libre, cuando no el de promiscuidad, además de la perpetuación del conflicto, de las agresiones, del abandono a los hijos y la desunión de las familias.

⁶⁶ *Ibíd.* p. 73.

Desde luego, el problema es complejo como para minimizarlo con unas cuantas palabras, es quedarse en la superficie y, para decir lo menos, caer en una simplificación obtusa. No obstante, con plena conciencia respecto a la vigencia de la discusión, y con pleno respeto a todas las opiniones de buena, nos sentimos constreñidos a tocar sus aristas en el presente trabajo.

Precisamente entre aquellos que tradicionalmente han venido criticando la concepción del matrimonio como un mero contrato, ha surgido de idea de una figura contractual para acotar la amenaza de la disolubilidad del matrimonio por virtud del divorcio: el pacto de indisolubilidad del matrimonio.

Ante el incremento geométrico, algunos dirían que demencial, de los índices de divorcio, en los Estados Unidos, que conservan el dudoso honor de ser el país con mayor número de divorcios en el orbe, ha surgido una corriente que propone que se permita a las parejas, al momento de contraer matrimonio o después durante su unión conyugal, de pactar la indisolubilidad de su matrimonio sin que exista una causa de culpa grave, ni siquiera por mutuo consentimiento.

Los precursores de esta corriente han conseguido que dos Estados, Arizona y Louisiana, incorporen el pacto de indisolubilidad del matrimonio en su legislación positiva, en tanto que otros dieciocho Estados que lo han considerado, lo han desechado. En Louisiana, en los dos años de vigencia de la ley que permite el pacto de indisolubilidad, menos del 4% de las parejas que contraen matrimonio han optado por celebrarlo.⁶⁷

⁶⁷ PALACIOS LÓPEZ, Agustín. El Divorcio y los Segundos Matrimonios. 3ª edición, Editorial Diana, México, 2003. p. 191.

En México, en forma casi simultánea a la aparición del pacto de indisolubilidad del matrimonio en los Estados Unidos, Don Ramón Sánchez Medal publicó un ensayo que hemos venido citando, cuyo tema central es, precisamente, la propuesta del pacto de indisolubilidad del matrimonio, sin pretender en ello ocultar su objeto:

Ante esta implacable carrera de destrucción que trata de llevar a cabo la desarticulación de la familia y la desaparición del matrimonio, se impone a los profesionales del Derecho, sean jueces o abogados, utilizar los medios o instrumentos jurídicos que ofrece todavía nuestra legislación para contener este proceso demoledor.⁶⁸

Lo anterior, debe modificarse, teniendo presente la permanencia de la familia, el interés superior del menor y los regímenes patrimoniales del matrimonio.

Los extremos de este desenfrenado positivismo son manifiestos: con la originaria legislación sobre el matrimonio civil trató de proteger a la sociedad y a la familia mediante normas imperativas; en cambio, con la actual legislación sobre el matrimonio civil sólo se procura salvaguardar la igualdad y la libertad de los cónyuges a base de pactos o acuerdos que éstos concierten a su personal conveniencia.⁶⁹

No puede eludirse la mención del pacto de indisolubilidad del matrimonio cuando constituye una de las alternativas en boga para el aumento en las tasas de divorcio. No obstante, a nosotros se nos antoja el proverbial clavo ardiente del que se aferra quien carece de otro asidero. El creciente fenómeno del divorcio no puede contemplarse aisladamente, es parte de otros fenómenos, polifacéticos, que comprenden al matrimonio actual, a la familia y a toda una nueva estructura de la sociedad y de sus actores, el hombre y la mujer.

⁶⁸ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Óp. cit. p. 75.

⁶⁹ *Ibidem*. p. 76.

Soluciones como un pacto de indisolubilidad del matrimonio implican un esfuerzo desesperado, pero torpe de dar la pelea para preservar el matrimonio tradicional, o más bien, la idea que se tiene del mismo, a toda costa, como tapan el sol con un dedo, como ponerle rejas al campo, o como arar en el mar.

Obviamente, quienes se casan no planean el divorcio, piensan en una unión permanente, hablan sin duda de amor eterno. Ay, pero, sin duda, esto no siempre es así; las cosas, los sentimientos y las intenciones cambian. Resulta, entonces, absurdo, cuando menos así nos lo parece, pretender mantener el vínculo pretextando un pacto de tal naturaleza. El sólo imperativo de cambiar el matrimonio como institución, de indisoluble a disoluble, nos revela lo baladí de tal esfuerzo; si el lazo institucional resulta vano, que podemos decir de tal pacto.

Existen, entre los opositores del divorcio, aquellos que pretenden destacar la importancia de los principios en juego, incluso, por encima de cualquier consideración práctica. Aunque la vida no pueda modificarse por decreto, la ley no puede obligar a nadie a querer y respetar a su cónyuge, a ser feliz, a luchar por mantener la integridad de la familia y muchos etcéteras, la ley debe ser ejemplificativa, cumplir una función docente. El derecho debe estar al servicio de la sociedad, no sólo en cuanto a su función estrictamente regulatoria, sino en cuanto a enarbolar en forma perenne los principios que la inspiran.

Entramos entonces en un terreno difícil y peligroso, pero insoslayable; una de las discusiones respecto, no sólo de la teleología, sino de la esencia misma del derecho.

La discusión se ha extendido por siglos, ha llenado muchos volúmenes y de ninguna manera ha sido resuelta, ni pretendemos resolverla aquí; vamos, ni siquiera buscamos ensayar algún enfoque.

Lo anterior nos hace subrayar la importancia de los valores que debe tomar en cuenta el legislador al disolver el vínculo matrimonial.

Cuando se tiene una fe en una doctrina religiosa, el problema parece simplificarse, por lo menos en lo que hace a las respuestas implícitas en las posturas dogmáticas. Es en este contexto que encontramos la postura de la Iglesia Católica ilustrada en la ya citada Nota doctrinal sobre algunas cuestiones relativas al compromiso y la conducta de los católicos en la vida política, en la que el Cardenal Ratzinger instruye a los fieles claramente a dirigir sus esfuerzos a la conformación de la ley en congruencia con los principios de la fe. Pero ¿Qué pasa con los de concepciones distintas? ¿Qué pasa con aquellos que no comparten la fe? ¿Con aquellos que disienten? Cuando la sociedad, como lo es la actual es plural, es un mosaico de ideas, de principios, de conceptos. Difícilmente, pueden sostenerse verdades universales.⁷⁰

El orden público, en este caso, el orden público matrimonial, se vuelve difuso. ¿Deben privilegiarse los sentimientos, las tendencias y las ideas vigentes en una sociedad determinada? Por el contrario, ¿debe intentar darse dirección a esos sentimientos, tendencias e ideas? ¿Se debe escuchar a las mayorías? O bien, ¿deben escucharse a las aristas de la comunidad? ¿La ley debe seguir el cambio social o debe detenerlo o, cuando menos dirigirlo? No ya la solución a

⁷⁰ PALACIOS LÓPEZ, Agustín. Óp. cit. p. 88.

estas cuestiones, su sólo planteamiento resulta controversial y difícil. Hay quien opina, por ejemplo:

En primer lugar, y como lineamiento básico, estimamos que la norma jurídica no puede mantenerse alejada de la realidad social, sosteniendo artificialmente modelos o paradigmas desmentidos a diario. Tal actitud convertiría la ley en un peligroso discurso esquizofrénico, por lo que se impone desecharla sin miramientos.

De esta conclusión se desprende que el orden jurídico no tiene otra alternativa que transformarse al compás de la evolución de la sociedad, pues la movilidad de ésta convierte tarde o temprano a la regla del derecho, si se mantiene cristalizada, en un precepto caduco.⁷¹

Esto es, el Derecho sigue a la sociedad en su camino. Por el contrario, hay quien busca observar la marcha social para aprovecharla y hasta dirigirla:

Es definitivo que la familia en nuestros días, está siendo objeto de una transformación motivada por una y ésta debe aprovecharse, para sacudirla en sus cimientos y volverla a colocar como la piedra angular de toda organización social y estatal. El legislador, entonces, de acuerdo con esta tesis, buscaría establecer el modelo social y llevar a la comunidad toda al esquema resultante.⁷²

Con otras palabras, el Estado y poder legislativo en general, deben buscar mediante todos los medios posibles, brindar a su sociedad o pueblo, las herramientas jurídicas suficientes para hacer matrimonios de calidad, que pretendan una relación duradera que busque la integración familiar para evitar la crisis dentro del matrimonio y quizás, hasta la desaparición de este.

⁷¹ MIZRAHI, Mauricio Luis. Familia Matrimonio y Divorcio. 2ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2002. p. 102.

⁷² GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Publicidad y Producciones Gama. México, 1975. p. 61.

1.6 Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho Constitucional

De acuerdo a la temática de investigación que venimos desarrollando, corresponderá señalar en este apartado, aquellos conceptos jurídicos primordiales en el Derecho Constitucional; es decir cómo éstos, distinguen a esta disciplina de otras ciencias jurídicas, razón por la cual será necesario conocer lo relacionado, a qué es una Constitución, por qué se dice ley fundamental y qué contiene dicho régimen.

1.6.1 ¿Qué es una Constitución?

De manera general podemos decir que nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 es un conjunto de normas supremas que organizan la vida social de un país con el propósito de vivir en paz y buscar el progreso.

La palabra constitución, proviene “del latín cum- 'con, en conjunto' y statuere 'establecer', a veces llamada también carta magna, es la norma suprema, escrita o no, de un Estado de derecho soberano u organización, establecida o aceptada para regirlo. La constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del Estado (poderes que, en los países occidentales modernos, se definen como poder legislativo, ejecutivo y judicial) y de estos con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y para la organización de las instituciones en que tales poderes se asientan. Este documento busca garantizar al pueblo sus derechos y libertades.⁷³

⁷³ MARTÍNEZ DE LA SERNA, Juan Antonio. Derecho Constitucional Mexicano 10ª edición, Editorial Porrúa; México, 2003, p. 13.

Existen diversas clasificaciones respecto a las Constituciones existentes, las cuales algunas, se hacen en atención, a su forma jurídica, su reformabilidad y por su origen, las cuales a continuación explico:

Por su forma Jurídica. La Constitución, como toda ley, puede definirse desde el punto de vista formal, como desde el punto de vista material.

Desde el punto de vista material, la Constitución es el conjunto de reglas fundamentales que se aplican al ejercicio del poder estatal. Desde el punto de vista formal, Constitución se define a partir de los órganos y procedimientos que intervienen en su adopción, de ahí genera una de sus características principales: su supremacía sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico.⁷⁴

El término constitución, en sentido jurídico, hace referencia al conjunto de normas jurídicas, escritas y no escritas, que determinan el ordenamiento jurídico de un estado, especialmente, la organización de los poderes públicos y sus competencias, los fundamentos de la vida económica y social, los deberes y derechos de los ciudadanos.

Por su reformabilidad, las constituciones se clasifican “en rígidas y flexibles. Las constituciones rígidas son aquellas que requieren de un procedimiento especial y complejo para su reforma; es decir, los procedimientos para la creación, reforma o adición de las leyes constitucionales es distinto y más complejo que los procedimientos de las leyes ordinarias”⁷⁵.

⁷⁴ *Ibíd*em, p. 14.

⁷⁵ *Ibíd*em, p. 34.

Constituciones semi-rígidas, rígidas o pétreas. “Son aquellas Constituciones que para modificarse establecen un procedimiento más agravado que el procedimiento legislativo ordinario. Según el grado de complejidad del mismo se denominarán bien rígidas, o súper rígidas.

En la práctica, las constituciones escritas son también constituciones rígidas; es decir, cuando en un Estado encontramos que existe Constitución escrita, descubrimos que esta tiene un procedimiento más complejo de reforma o adición que el procedimiento para la creación, reforma o adición de una ley ordinaria.”⁷⁶

Constituciones flexibles. Se modifican mediante el procedimiento legislativo ordinario, lo que significa que una ley del parlamento puede cambiarlas en cualquier momento.

Por su origen. Las constituciones se diferencian también en función de su origen político; pueden ser creadas por contrato entre varias partes, por imposición de un grupo a otro, por decisión soberana, etc.

Constituciones otorgadas. “Las constituciones otorgadas se dice que corresponden tradicionalmente a un Estado monárquico, donde el propio soberano es quien precisamente las otorga; es decir, son aquellas en las cuales el monarca,

⁷⁶ Ídem.

en su carácter de titular de la soberanía, las otorga al pueblo. En este caso, se parte de las siguientes premisas:⁷⁷

Desde la perspectiva del monarca, es él quien la otorga, por ser el depositario de la soberanía. Es una relación entre el titular de la soberanía monarca y el pueblo, quien simplemente es receptor de lo que indique el monarca. Se trata de una Constitución en la cual se reconocen los derechos para sus súbditos.

Constituciones impuestas.

Son impuestas por el Parlamento al monarca, refiriéndose al Parlamento en sentido amplio, con lo que se alude a la representación de las fuerzas políticas de la sociedad de un Estado, de los grupos reales de poder en un Estado que se configuran en un órgano denominado Parlamento. En este tipo de Constitución, es la representación de la sociedad la que le impone una serie de notas, determinaciones o de cartas políticas al rey, y éste las tiene que aceptar. Por lo tanto, existe en el caso de las constituciones impuestas, una participación activa de la representación de la sociedad en las decisiones políticas fundamentales.⁷⁸

En las constituciones pactadas la primera idea que se tiene es el consenso.

Nadie las otorga en forma unilateral, ni tampoco las impone debido a que si son impuestas y no se pactan carecerían de un marco de legitimidad. Estas constituciones son multilaterales, ya que todo lo que se pacte implica la voluntad de dos o más agentes; por lo tanto, son contractuales y se dice que parten de la teoría del pacto social. Así, se puede pactar entre comarcas, entre provincias, entre fracciones revolucionarias, etc.

Las constituciones pactadas o contractuales implican: una mayor evolución política que en aquellas que son impuestas u otorgadas en las pactadas hay, una fuerte influencia de la teoría del pacto social en aquellas que son pactadas este pacto o consenso se puede dar entre diversos agentes políticos todos aquellos grupos de poder real que estén reconocidos por el Estado.⁷⁹

⁷⁷ *Ibidem*, p. 35.

⁷⁸ *Ídem*.

⁷⁹ *Ídem*.

Constituciones aprobadas por voluntad de la soberanía popular. Son aquellas cuyo origen es directamente la sociedad, la cual por lo general se manifiesta a través de una asamblea. Por lo tanto, no es que la sociedad pacte con los detentadores del poder público, sino que la propia Constitución surge de la fuerza social.

Respecto a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, fue fruto del movimiento revolucionario iniciado en 1910, por Francisco I. Madero y continuado en 1913 por don Venustiano Carranza. Esta Constitución fue aprobada por una Asamblea que en Querétaro habló de manera social.

La Constitución citada, no sólo consagra las garantías individuales de añeja tradición conocidas ahora como los derechos del hombre, sino incluye además, la declaración de los derechos sociales, la radicación de la soberanía en el pueblo, la forma de gobierno republicano, democrático y representativo, el ejercicio de la soberanía popular a través de los poderes de la unión, la división de poderes, el sistema federal, el municipio libre, el sistema de defensa de los derechos humanos (comisiones nacional y locales) el Juicio de Amparo, la separación de la Iglesia y el Estado, sin faltar el principio de la No Reelección de algunos funcionarios públicos, en especial del Presidente de la República, la inviolabilidad de la Constitución, la distribución de competencias entre la Federación y las Entidades Federativas y el propio sistema de reformas constitucionales entre otras decisiones.

En síntesis, la Constitución referida, representa una síntesis de las luchas del pueblo mexicano por regir sus propios destinos, a fin de lograr la plena libertad y conseguir la seguridad y la certeza jurídica. Con otras palabras, la Constitución Política de un Estado es el conjunto de normas jurídicas que determinan y regulan los Derechos del Hombre y de la Mujer frente al Estado, la estructura, integración y funcionamiento de este, así como de su gobierno y de sus poderes públicos.

1.6.2 La Constitución como ley fundamental.

La constitución es la ley fundamental de un Estado en la cual se establecen los derechos y obligaciones de los ciudadanos y gobernantes. Es la norma jurídica suprema y ninguna ley o precepto puede estar sobre ella. La Constitución, o Carta Magna, es la expresión de la soberanía del pueblo y es obra de la Asamblea o Congreso Constituyente.

México ha tenido diversas constituciones a lo largo de su historia. Algunas han sido centralistas, es decir, que establecen el poder en un solo órgano que controla todas las decisiones políticas del país y otras federalistas, como la actual, que reconocen la soberanía de los estados pero cuentan con mecanismos de coordinación para asuntos de la República como un todo.

Las leyes fundamentales emanadas de un Congreso Constituyente en México son:

Acta constitutiva de la Federación y la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 1824.

Las Siete Leyes Constitucionales, de 1835-1836.

Bases orgánicas de la República Mexicana de 1843.

Acta constitutiva y de Reformas, de 1847.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 1857, y

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 1917

La primera constitución propiamente mexicana es la de 1824, ya que en ella se descarta todo tipo de legislación extranjera y se proclama el ejercicio absoluto de la soberanía y la autodeterminación.⁸⁰

Para la elaboración de la primera constitución mexicana, su antecedente inmediato fue la Constitución Española de Cádiz de 1812, los "sentimientos de la Nación", de José María Morelos, y el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, o Constitución de Apatzingán, de 1814.

La Constitución Política de la Monarquía Española, o de Cádiz, que rigió en España y sus colonias, tuvo vigencia en lo que era Nueva España durante dos breves periodos: a partir de septiembre de 1812 por un año, y de mayo de 1820 a febrero de 1822. En su elaboración participaron 15 diputados novohispanos, entre ellos José Miguel Ramos Arizpe y José Miguel Guridi y Alcocer, quienes después serían constituyentes en 1824, en el ya México independiente. Este ordenamiento establecía que la soberanía reside esencialmente en la nación y que a ella pertenece el derecho de establecer sus leyes, así como la igualdad de todos los habitantes del imperio.⁸¹

La Constitución de Apatzingán, es un documento con importantes principios políticos que reflejaban la necesidad de lograr una organización propia y autónoma fue el concebido por Morelos en 1813, los "Sentimientos de la Nación", donde exponía, entre otros puntos, que "América es libre e independiente de España y de cualquier otra nación, gobierno o monarquía", y que la soberanía dimana esencialmente del pueblo.

⁸⁰TENA RAMÍREZ, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano 20 edición, Editorial Porrúa, México, 2007. p. 21.

⁸¹ *Ibíd*em, p. 15.

Morelos conjuntó esfuerzos de diversos grupos que desde 1810 habían emprendido la guerra por la independencia y, así, en un Congreso Constituyente itinerante, se expidió en octubre de 1814 el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, mejor conocido como Constitución de Apatzingán.

El documento recogía algunos de los principios políticos y aspiraciones de independencia de los "Sentimientos de la Nación". Aunque no pudo estar en vigor un solo día, porque amenazaba los intereses de los españoles, que aún dominaban al país, la Constitución de Apatzingán establecía los derechos humanos de igualdad, seguridad, propiedad y libertad, la religión católica como la única reconocida en el país, así como la división de poderes, Para fines del sufragio, instituía juntas electorales de parroquia, de partido y de provincia.

Acta Constitutiva de la Federación y Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 1824. Tras la consumación de la independencia, se instaló el primer Congreso Constituyente en febrero de 1822, en el cual se proclamó emperador a Agustín de Iturbide. Éste lo disolvió tres meses después pero, ante la posibilidad de ser despojado del trono debido a la inestabilidad política que provocó su autoritarismo, lo reinstaló en marzo de 1823 y ahí se declaró la nulidad de su coronación.

En enero de 1824 un nuevo Congreso estableció el Acta Constitutiva de la Federación, que instituía el sistema federal. Dos meses después inició el debate

que llevó la promulgación, el 3 de octubre de ese año, de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

La constitución de 1824 dio vida en México al federalismo, y entre sus disposiciones figuran las siguientes:

La soberanía reside esencialmente en la nación.
Se constituye una república representativa popular federal.
División de poderes en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
La religión católica es la única oficialmente autorizada.
Libertad de escribir y publicar ideas políticas sin censura previa.
Congreso integrado por las cámaras de Diputados y Senadores.
Se deposita el Poder Ejecutivo en una sola persona y se instituye la Vicepresidencia.
Las Siete Leyes Constitucionales, 1835-1836.⁸²

Con la caída de Iturbide se habían empezado a gastar las pugnas entre las corrientes federalista, republicana y de inspiración democrática, y centralista - monárquica y defensora de privilegios. El conflicto político entre ambas se recrudeció al instituirse la constitución de 1824 el cargo de presidente de la República para aquel que resultara ganador en votaciones, y de vicepresidente para el vencido, lo que provocó numerosos enfrentamientos entre federalistas y centralistas.

Esa fue una época de rebeliones y destituciones presidenciales, nulidad de elecciones y presidencias interinas que incluyeron a Manuel Gómez Pedraza, Vicente Guerrero, Anastasio Bustamante, Antonio López de Santa Anna y Valentín Gómez Farías, entre otros.

⁸² *Ibíd.*, p. 23.

En enero de 1835, con Santa Anna en la presidencia por segunda ocasión, el Congreso, de mayoría conservadora centralista, inició la elaboración de las Bases para una nueva Constitución, conocida como Las Siete Leyes, que pondría fin al sistema federal. La primera ley se promulgó el diciembre de 1835, la segunda en abril de 1836 y las restantes en diciembre de ese año.

Con este ordenamiento se dividía al país en departamentos, éstos en distritos y los distritos en partidos. Entre otras disposiciones, fijó el periodo presidencial en ocho años y estableció un Supremo Poder Conservador, sólo responsable ante Dios, con atribuciones para declarar nulidad de una ley o decreto, la incapacidad física o moral del presidente de la República, y la clausura del Congreso.

Las revueltas internas entre federalistas del Partido Liberal y centralistas del Partido Conservador no cesaron. Además sacudió al país la separación de Texas, el intento que en 1840 se hizo para proclamar la independencia de Yucatán, la amenaza de invasión extranjera, el descontento popular por las arbitrariedades de Santa Anna y la posibilidad de que éste intentara establecer una monarquía constitucional.

En abril de 1842 el congreso formuló un proyecto para una nueva Constitución, en el cual el diputado Mariano Otero propuso un gobierno republicano, representativo, popular y federal, así como un sistema de representación de las minorías, lo que ocasionó gran descontento de la fracción conservadora que derivó en diversos enfrentamientos, por lo que el congreso fue disuelto. Sólo hasta junio de 1843 se sancionó una nueva Carta Magna, llamada Bases Orgánicas de la República Mexicana.

Estas Bases, que solo estuvieron en vigor tres años, reiteraron la independencia del país, la organización política en República Centralista, y suprimieron al Supremo Poder Conservador que encabezaba el propio Santa Anna. Se instauró la pena de muerte y se restringió la libertad de imprenta, ratificando que el país protegía y profesaba la religión católica.⁸³

La elección de los representantes era indirecta, esto es, se dividió a la población en secciones de 500 habitantes, mismos que elegirán un elector primario; éste nombraba los electores secundarios, los cuales formaban el Colegio Electoral que a su vez elegía a los diputados al Congreso. El ejecutivo tenía un demostrado derecho de veto de leyes.

En plena guerra con EUA, el país dividido en grupos políticos antagónicos, y ante los levantamientos a favor de poner en vigencia nuevamente los ordenamientos constitucionales del federalismo, el 10 de mayo de 1847, en el Congreso Extraordinario Constituyente, se aprobó el Acta Constitutiva y de Reformas. De esa manera se restablecía el federalismo, de manera formal puesto que la Constitución del 24 había sustituido a la Constitución centralista conocida como Bases Orgánicas desde agosto de 1846, pero con diversas modificaciones para evitar caer nuevamente en situaciones de conflicto político. Por ejemplo, contemplaba que los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial "solo pueden y deben hacer lo que la Constitución otorga como facultad e impone como obligación."⁸⁴

El Acta Constitutiva y de Reformas, estableció las garantías individuales para todos los habitantes de la República, suprimió el cargo de vicepresidente y adoptó elecciones directas para diputados, senadores, presidente de la República y miembros de la Suprema Corte. Además, facultó al congreso para anular las leyes de los estados que implicasen una violación al pacto federal, e implantó los derechos de petición y de amparo.

⁸³ *Ibíd.*, p. 25.

⁸⁴ MARTÍNEZ DE LA SERNA; Juan Antonio, *Óp.*, cit. p. 61.

Tras el movimiento revolucionario encabezado por Juan Álvarez y que concluyó con la firma del Plan de Ayutla , en el que se desconocía el gobierno de santa Anna, se convocó un Congreso Extraordinario, reunido en la ciudad de México en febrero de 1856.

Un año después, el 5 de febrero de 1857, fue aprobada u jurada la nueva constitución por el congreso constituyente y el presidente Ignacio Comonfort.

Los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, señala la Constitución, y entre sus preceptos resaltan el mantenimiento del federalismo, la abolición de la esclavitud, las libertades de trabajo, de propiedad, de expresión de ideas, de imprenta, de asociación, de petición y de comercio. Igualmente, se establece que son ciudadanos con derecho a voto todos los mexicanos varones que hayan cumplido 18 años si son casados y 21 si no lo son.

La nueva Carta Magna no logró estabilizar al país. El propio Comonfort la desconoció unos meses después de su promulgación, al sumarse a la rebelión de Ignacio Zuloaga, dar un golpe de Estado y encarcelar a varios ciudadanos, entre ellos a Benito Juárez, entonces presidente de la Suprema Corte de Justicia y a quien legalmente le correspondía la Presidencia en un caso como éste.⁸⁵

La rebelión derivó en la llamada Guerra de Tres años o Guerra de Reforma, entre los conservadores que desconocían la constitución y los liberales que la defendían. A la postre, los liberales, encabezados por Benito Juárez, triunfaron. En el curso mismo de la guerra, se emitieron una serie de ordenamientos conocidos como Leyes de Reforma, entre las que destacan las que establecen la separación entre la Iglesia y el Estado.

⁸⁵ Universidad Tecnológica de México. Derecho Constitucional Tomo I, 2ª edición, Editorial, UNITEC, México, 2005. p. 52.

La Constitución de 1857 fue, de hecho, elemento fundamental en la defensa nacional ante la invasión francesa y el imperio de Maximiliano de Habsburgo. Tuvo vigencia plenamente tras la expulsión de los extranjeros y permaneció en vigor hasta 1917.

En 1910 se inicia el movimiento armado de la Revolución Mexicana, a causa de las condiciones sociales, económicas y políticas generadas por la permanencia de Porfirio Díaz en el poder por más de 30 años.

Este movimiento es justamente el contexto en el que se promulga la Constitución que se rige en México hasta la fecha.

Venustiano Carranza, en su carácter de primer jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo, convocó en diciembre de 1916 al Congreso para presentar un proyecto de reformas a la Constitución de 1857. El documento sufrió numerosas modificaciones y adiciones para ajustarse a la nueva realidad social del país. Así, se promulgó el 5 de febrero de 1917 la Carta Magna vigente, en el Teatro de la República de la ciudad de Querétaro, que conjuntó los ideales revolucionarios del pueblo mexicano y que por su contenido social ha sido definida como la primera Constitución social del siglo XX en el mundo.⁸⁶

El Congreso Constituyente contó con diputados de todos los estados y territorios del país, con excepción de Campeche, Quintana Roo, y estuvieron representadas ahí diversas fuerzas políticas: los carrancistas o "renovadores", como Luis Manuel Rojas, José Natividad Macías, Alfonso Cravioto y Félix F, Palavicini; los protagonistas o "radicales", como Heriberto Jara, Francisco J. Mujica, Luis G Monzón, y también los independientes. Había en el Constituyente hombres de lucha, conocedores de los problemas del pueblo mexicano: generales, exministros, obreros, periodistas, mineros, campesinos , ingenieros, abogados, médicos, profesores normalistas.

⁸⁶ *Ibíd*em, p, 53.

La nueva Constitución incluía una gran parte de los ordenamientos de la de 1857, especialmente lo referente a los derechos humanos, ya como "garantías individuales". La forma de gobierno siguió siendo republicana, representativa, democrata y federal; se refrendó la división de poderes en Ejecutivo, Judicial y Legislativo, si bien este último dejó de ser unicameral para dividirse en cámaras de Diputados y Senadores.

Se ratificó el sistema de elecciones directas y se decretó la no reelección, suprimiendo la vicepresidencia y dando mayor autonomía al Poder Judicial y más soberanía a los estados. En este marco se creó el municipio libre, y se estableció un ordenamiento agrario en el país relativo a la propiedad de la tierra.

La constitución vigente determina la libertad de culto, la enseñanza laica y gratuita y la jornada de trabajo máxima de 8 horas, y reconoce como libertades las de expresión y asociación de los trabajadores.

Esta constitución ha experimentado múltiples modificaciones a fin de responder a los cambios políticos y sociales de nuestro país; entre ellas son particularmente importantes las referidas a la organización electoral, ya que permiten un mejor ejercicio del sistema democrático que la propia ley fundamental consagra.

En ese ámbito son significativas las reformas de 1953, en que se otorgó derecho de voto a las mujeres, y de 1969, en que se concedió la ciudadanía a todos los mexicanos mayores de 18 años, así como las sucesivas reformas electorales de 1977, 1986, 1989, 1990, 1993, 1994, y 1996 destinadas a

garantizar elecciones plenamente legales, limpias, imparciales y respetuosas de la voluntad popular.

En la actualidad, por mandato constitucional, el voto es universal, libre, directo y secreto para los cargos de elección popular, y los partidos son entidades de interés público. Las elecciones federales son organizadas por una institución autónoma, el Instituto federal Electoral, cuyos principios rectores son la certeza, la legalidad, la independencia, la imparcialidad y la objetividad.⁸⁷

1.6.3 ¿Qué preceptos contiene una Constitución?

Son varios los preceptos que contiene una Constitución Política, sobre todo, en tratándose de preceptos o principios que la rigen, desde sus conceptos más elementales, hasta las partes en que esta se divide, en estos términos, será importante señalar lo siguiente:

La Nación es una realidad social que nace de un estado de conciencia colectivo. Podemos definir a la nación como una comunidad social, unida por sentimientos, ideas, tradiciones, costumbres y necesidades propias, que no se confunde con otros grupos humanos y que se perpetúa en el tiempo.

El Estado está definido como una población asentada en un territorio y con un gobierno suficientemente fuerte para mantener el orden interno y el resto del exterior. Es una manifestación de la vida en sociedad, nace como una necesidad del grupo humano, es la sociedad por excelencia, perfecta y completa, en él se encuadra la familia, el municipio y las agrupaciones con fines propios y específicos, como las corporaciones, los sindicatos y las asociaciones.

⁸⁷ Ibídem, p. 57.

La Constitución establece que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, y que el Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la norma suprema de todo el sistema jurídico mexicano y en ella se establecen los procedimientos para que el presidente de la República pueda enviar iniciativas de ley al Congreso de la Unión. Está compuesta de 136 artículos dispositivos y 16 transitorios, para regular la vida nacional, se requiere derivar de estas disposiciones básicas, que son la ley suprema, leyes más específicas.⁸⁸

La propia constitución establece la competencia federal y la competencia para los estados. Toda nuestra organización política descansa sobre esta idea fundamental: la Supremacía de la Constitución. Esto quiere decir que ningún poder en México puede estar sobre la Constitución; ni el Gobierno Federal, ni los Gobiernos de los Estados, ni los órganos de los gobiernos federal o local pueden sobreponerse a la Constitución; por el contrario, toda autoridad está limitada por esta ley y sometida a ella. La Constitución es la norma suprema del país, y todas las autoridades, sea cual fuere su jerarquía, deben ejercer su actividad de acuerdo con los mandatos de ella y en concordancia con los principios que maneja.

De lo anterior se desprende que México está organizado legalmente, que su ley suprema es la Constitución, y, en consecuencia, las autoridades están obligadas a hacer y dejar de hacer únicamente lo que ordena dicha ley. Cada poder debe limitarse dentro de los marcos que la Constitución señala, sin tener

⁸⁸ *Ibíd*em, p. 58

facultades para invadir la esfera de los otros poderes o los derechos que están reservados a los particulares.

Nuestra Constitución garantiza y protege en sus primeros veintiocho artículos los derechos subjetivos públicos siguiendo en esto a las Constituciones de casi todos los países, que dedican a defender en sus primeros capítulos las libertades públicas. El hecho de que nuestra constitución proteja los referidos derechos tiene especial importancia, ya que en esta forma los individuos que habitan dentro del Territorio Nacional, están salvaguardados en sus libertades por la ley suprema del país. Así también dentro de ella existen artículos que regulan las diversas actividades que se desarrollan dentro del gobierno.

En cada país tienen diferentes normas jurídicas e igualmente se rigen bajo sus propios principios y normas morales.

Está compuesta de 136 artículos dispositivos y 16 transitorios, para regular la vida nacional, se requiere derivar de estas disposiciones básicas, que son la ley suprema, leyes más específicas. Las primeras se denominan leyes federales orgánicas o leyes constitucionales, las segundas, leyes ordinarias. Se trata, en todo caso, de las leyes que expide el Congreso de la Unión y que el Art. 133 ubica debajo de la Constitución, ya que de ésta se derivan y son consideradas leyes supremas en toda la Unión; o sea, leyes que en sus diferentes ámbitos y materias están o deben estar por encima de las leyes que en sus diferentes ámbitos y materias están o deben estar por encima de las leyes que los estados expidan, de ahí que el art. 133 constitucional disponga que los jueces de cada estado se deberán arreglar a dichas leyes a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.⁸⁹

A manera de resumen se puede decir que en cada sistema jurídico existe una norma jurídica fundamental u originaria, surgida de la revolución, de la

⁸⁹ MARTÍNEZ DE LA SERNA; Juan Antonio, Óp. cit. p. 59.

conquista y del consenso. A esta norma por lo general se le denomina ley fundamental o constitución. Su característica es que se encuentra en la base de todo sistema jurídico y ella deriva el resto de normas del sistema. La ley fundamental o la Constitución, por lo general, tiene previstos los procedimientos conforme a los cuales deben ser elaboradas y expedidas el resto de normas del sistema jurídico. En términos de jerarquía, esta constitución o ley fundamental se encuentra al nivel más alto del sistema y define cuál es la jerarquía que el resto de las normas del sistema deben tener.

1.6.4 El régimen constitucional mexicano.

Según la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (promulgada el 5 de febrero de 1917), el país es una República Democrática, Representativa y Federal, integrada por 31 estados libres y soberanos y un Distrito Federal, sede de los poderes de la Federación. Los gobiernos de las entidades federativas y de la federación se dividen en tres poderes; ejecutivo, legislativo y judicial, según el artículo 40.

El Poder Ejecutivo Federal reside en la Presidencia de la República. Es ejercido por el Presidente, jefe de Estado y de Gobierno, al mismo tiempo. El presidente tiene la facultad de nombrar a los titulares de las secretarías de Estado, que son por eso integrantes del gabinete presidencial. El mandato del presidente dura seis años, y no existe la posibilidad de reelección ni vicepresidente. En el caso que un presidente de la República no pueda concluir su mandato, la presidencia interina queda en manos de la persona electa por el Congreso, o en su caso, por la Comisión Permanente.⁹⁰

La Cámara de Diputados, representa el Poder Legislativo, el cual reside en el Congreso de la Unión, que se divide en dos cámaras: La Cámara de Senadores (Senado) y la Cámara de Diputados (Cámara Baja). El Senado se compone de 128 senadores (tres por entidad federativa más 32 de representación

⁹⁰ Universidad Tecnológica de México, Óp. cit. p. 170.

proporcional). La Cámara de Senadores se renueva completamente cada 6 años en concordancia con el período presidencial.

La Cámara Baja se compone por 300 diputados de mayoría (distritos electorales uninominales) y 200 de representación proporcional. Cada estado es representado en la Cámara de Diputados por un mínimo de cuatro legisladores. Las elecciones para legisladores de la Cámara de Diputados se celebran cada tres años. Los senadores y diputados federales no pueden ser reelegidos para un segundo período consecutivo en la misma cámara. Los elegidos para ocupar cargos de elección popular en México no pueden renunciar al mandato popular, pero en caso necesario pueden solicitar licencia para separarse de su puesto.

El Poder Judicial recae en la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en un conjunto de tribunales inferiores y especializados. La Suprema Corte está formada por 11 ministros elegidos por el Congreso de la Unión. La duración del cargo de ministro de la Suprema Corte es de 15 años.

La Federación mexicana está compuesta por 32 entidades federativas. Cada uno de los estados es libre y soberano, y posee una constitución (excepto el Distrito Federal) y un congreso propios.

Los gobiernos estatales se encuentran divididos en tres poderes: El Poder Ejecutivo, es ejercido por el Gobernador del Estado, elegido cada seis años sin posibilidad de reelección. Puede ser removido sólo a instancia de la Cámara de

Senadores o del Congreso del estado. El Poder Legislativo se deposita en el Congreso de cada estado; está integrado por diputados elegidos para un período de tres años. El Poder Judicial es encarnado por el Tribunal Superior de Justicia de cada entidad.

Los Estados se dividen en municipios. Existen 2.440 municipios en la República Mexicana. El estado con mayor número de ellos es Oaxaca, con 570. En contraste, Baja California y Baja California Sur sólo tienen cinco municipios cada uno. Los ayuntamientos municipales son encabezados por el presidente municipal. El presidente municipal es elegido cada tres años, en fechas variables de acuerdo con el calendario electoral de cada estado. Cada municipio posee un Cabildo integrado por regidores y síndicos, electos para períodos de tres años también. Ni el gobernador de un estado, ni los diputados de los congresos locales, ni los miembros de los cabildos pueden renunciar a los cargos de elección popular. Algunos municipios tienen sus propias divisiones administrativas, comúnmente estas son llamadas delegaciones dependientes de su cabecera municipal.

Los poderes de la Federación residen en México, D. F. Hasta antes de 1997, como territorio federal (con el nombre de Distrito Federal) el Gobierno de la entidad era encabezado por un Jefe de Gobierno, nombrado por elección popular. El Distrito Federal se divide en delegaciones políticas, y los jefes de estas unidades territoriales son electos popularmente desde el año 2000 para períodos de tres años.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA AUTONOMÍA DEL DERECHO FAMILIAR Y SU VINCULACIÓN CONSTITUCIONAL

Sin lugar a dudas, la defensa por la autonomía del Derecho Familiar, no ha sido fácil, entre otras razones por la disparidad de los criterios jurídicos existentes, a pesar que hay, controversias familiares, juzgados familiares, jueces de lo familiar, y por consecuencia, salas de este tipo, y desafortunadamente se carezca de leyes familiares, porque solo seis estados de la Republica, cuentan con Códigos Familiares; a pesar de la notoria y gran vinculación, con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Los requisitos que se necesitan para que una parte del derecho adquiriera el carácter de independiente de sus demás ramas, son las siguientes:

- a) Independencia doctrinal, en cuanto a que se impartan cursos y existan tratados específicos sobre la materia.
- b) Independencia legislativa, en tanto existan ordenamientos especiales para regularla (leyes y códigos).
- c) Independencia judicial, en lo que se refiere a la creación de tribunales propios, procedimientos especiales y jueces especializados dedicados exclusivamente a ella.⁹¹

El Derecho Familiar, tradicionalmente se ha considerado como una parte del Derecho Civil, aunque realmente sus contenidos y estructura normativa jurídica sobrepase la del Derecho Civil, porque las relaciones de las familias no son

⁹¹ CARBONELL, Miguel, Temas Importantes de Derecho Familiar, 2ª edición, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005. p. 176

susceptibles de ser reguladas en base a directrices normativas enfocadas al individuo en particular, ni tampoco tiene aplicación el principio de autonomía de la voluntad, que son características distinticas del Derecho Civil.

Es por ello, que con el devenir de los años, en la doctrina se ha abierto la idea de que el Derecho Familiar es una rama autónoma del derecho. Tal estado de cosas se ve reflejado en la norma jurídica positiva vigente. “Artículo 138 Ter. Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.”

Con base a esta naturaleza jurídica especial del Derecho Familiar, que actualmente, una cantidad considerable de sistemas jurídicos en el mundo han decidido materializar esa autonomía, algunos de esos países son: Marruecos y Argelia en África; en América, Bolivia, Cuba, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Panamá; en Europa, Polonia y Rusia, entre otros.

En México esa autonomía no ha alcanzado una materialización total, ya que no hay una codificación normativa que posea normas jurídicas exclusivamente de Derecho Familiar, sino que sólo hay varios Títulos dentro del Código Civil; en contraste con esto, en el ámbito de la administración de justicia, sí se han creado órganos jurisdiccionales especializados en Derecho Familiar, lo que representa un avance sustancial, aunque no suficiente.⁹²

El derecho se refiere al hombre y mujer en sociedad. El derecho es para el hombre y no éste para el derecho. Estimo que no hay derecho autónomo sino un

⁹² GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar? Segundo Volumen, 2ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México 1992. p. 43.

solo derecho con materias especiales. No se puede seccionar al ser humano, al que debe verse en su conjunto para referirse a él desde distintos ángulos, que son variantes de una misma disciplina jurídica. Por lo anterior, será importante puntualizar lo siguiente.

2.1. La autonomía del Derecho Familiar.

En este tema, expondré algunas posturas de los principales doctrinarios, y juristas, que han estado a favor de la autonomía del Derecho Familiar y porqué, se pretende que sea independiente del derecho civil.

Uno de los principales promotores de este estudio, respecto a la separación del derecho familiar, es Antonio Cicú, Catedrático del Derecho Civil en la Universidad de Bolonia, este autor, sostuvo la tesis,

que el derecho familiar no es posible decir que pertenezca al Derecho público o al Derecho privado, afirmó que el Derecho privado se basa en el principio de la autonomía de la voluntad que permite a las personas crear, modificar, transmitir, o extinguir las consecuencias jurídicas que les atañe pues solo está presente el interés de los particulares; por el contrario en el derecho familiar, existe un interés público esto es un interés del Estado de velar y proteger la familia, por la cual la mayoría de sus normas son de orden público, y en consecuencia los particulares no pueden alterarlas o modificarlas.⁹³

Sostuvo el autor citado, que la familia, tiene una integración distinta en las relaciones jurídicas respecto al individuo, a la sociedad y al propio Estado; pues este surge para proporcionarle mayor protección a la familia.

⁹³ CICÚ, Antonio. El Derecho de Familia. Trad. De Santiago Sentis Melendo. 4ª edición, Editorial Ediar, Buenos Aires, República de Argentina, 2000. p. 219.

Consideró Cicú,

que la familia es más importante que el Estado ya que nace antes de éste y se manifiesta como un producto natural y necesario de la humanidad y por ello, el derecho familiar representa o tutela un interés superior que limita al individual. Creo que el autor mencionado no trató de minimizar la importancia que tiene el Estado ya que al tratar de proteger a la familia está pensando al mismo tiempo en proteger al Estado y lograr su mayor desarrollo.⁹⁴

Con relación al Derecho Familiar, no tutela intereses individuales, autónomos, independientes, opuestos, sino que están subordinados a uno superior que en este caso es la familia.

Lo anterior, hace ver en el Derecho Familiar, relaciones similares a las existentes en el derecho público, pero la diferencia, consiste que mientras en éste el interés superior que se tiende a salvaguardar es el Estado en aquel es el bienestar familiar.

El mismo autor señala “que en la familia existe una interdependencia entre individuos y una dependencia respecto de un fin superior caracterizándose el vínculo orgánico funcional que origina la solidaridad doméstica y afirma que los derechos familiares están subordinados a un fin superior, antes mencionado.”⁹⁵

Antonio Cicú, hace mención de algunas diferencias entre Derecho público y derecho familiar que a continuación expongo:

⁹⁴ Ídem.

⁹⁵ Ídem.

- En ambos se tutelan intereses superiores, pero mientras en el primero es el Estado en el segundo es la Familia.
- En el Derecho público se van a proteger intereses de la colectividad, por lo que señalamos algunas instituciones de éste, como son: escuelas, museos así como el Instituto de Seguridad Social, y podemos observar que estos no tienen que ver directamente con las relaciones o intereses de la familia.⁹⁶

Características de la primera es la libertad, de la segunda, la subordinación a un fin fuerza operante en la primera la voluntad libre en la segunda la libertad vinculada.

A ésta diversa posición corresponde una diversa estructura formal de la relación jurídica; esta siempre es relación entre sujetos de derecho; pero en ella los sujetos pueden figurar, plenamente independientes, autónomos o bien como llamados a la realización de una función subordinados a un fin superior en un caso la relación jurídica gravita sobre la afirmación de un derecho; en el otro sobre la afirmación de un deber.⁹⁷

Para Julián Güitrón Fuentevilla,

el Derecho Familiar, debe agruparse bajo un género diferente al privado y al público, pues la familia como generadora de todas las formas actuales de sociedad y de gobierno, tiende a desaparecer, no tanto por la desmembración constante de ella, sino por la intervención cada día más penetrante del núcleo familiar por el Estado. La intervención estatal, es la que se debe evitar en el seno familiar, entiéndase bien, estamos de acuerdo en la protección estatal a la familia, pero no en su intervención; estamos conscientes que el Estado, a través de sus órganos, proteja los derechos familiares; y la mejor manera de hacerlo, será elaborando un Código Familiar, primero para el Distrito Federal, y de ser posible, un Código Familiar Federal, con Tribunales de Familia, con especialistas en humanidades, psicológicos, trabajadoras sociales y médicos, todos agrupados alrededor del Juez para asuntos familiares, con objeto de orientar y solucionar adecuadamente los problemas de orden familiar.⁹⁸

Roberto Ruggiero, apoya el criterio de Antonio Cicú y señala que,

mientras en las otras ramas del derecho privado, la ley lo que contempla es el interés del particular y un fin individual de la persona, el derecho subjetivo se atribuye en ellas y reconoce en función a la necesidad particular que debe de ser satisfecha y por ello que a toda obligación se opone el derecho del titular y mientras que para ejercer esos derechos se otorgan acciones cuyo ejercicio se supedita a la libre voluntad del titular, en las relaciones familiares no sucede ello, sino que ahí el interés individual es sustituido por el familiar, que es el que

⁹⁶ *Ibíd.* p. 220.

⁹⁷ CICÚ, Antonio. *Óp. cit.* p. 126.

⁹⁸ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. *Óp. cit.* p. 229.

le corresponde a la familia, por lo que las necesidades de ésta y no a las del individuo se confiere la tutela jurídica, y así, a través del interés familiar exige y recibe protección otro más alto que es el Estado cuya vitalidad y fuerza dependen de la solidez del núcleo familia.⁹⁹

Miguel Villoro Toranzo, jurista mexicano, en una de sus aportaciones, estudia el Derecho Público y el Derecho Privado, el cual, nos ha interesado, por la claridad, lo que se refiere a la autonomía de la voluntad, que ha sido fundamental en el Derecho Civil, pero no en Derecho Familiar, así, siguiendo este autor a Pedro Rocamora Vals, jurista español, destaca que:

El concepto de la autonomía equivale, en el ámbito individual, al de soberanía y libre decisión en la propia esfera de la actuación del hombre. La facultad humana, que permite al individuo trazarse una norma a la que sujeta si independiente actividad, es reconocida en la técnica filosófico- jurídica bajo el concepto general de autonomía de la voluntad. Tras esta idea se ha venido significando en el campo del Derecho Privado, que todo individuo tiene la posibilidad de crear cualquier clase de relaciones jurídicas, con tal de que éstas, no se hallen prohibidas por la ley, y establece los límites, formas y naturaleza y contenido de las mismas, siendo la voluntad humana la suprema ley que rija las relaciones.¹⁰⁰

En este sentido, Villoro cita a Hans Kelsen en el mismo tema de la autonomía, a la cual este jurista alemán denomina autonomía privada y la explica diciendo:

Esta (la transacción) es un acto por el cual los individuos facultados por el orden jurídico regulan, desde el punto de vista legal, determinada relación. Trátase de un acto creador del Derecho, ya que produce deberes jurídicos y derechos subjetivos de las partes que en ella intervienen. Al otorgar a los individuos la posibilidad de regular sus relaciones mutuas por medio de transacciones, el orden jurídico les garantiza cierta autonomía. La llamada autonomía privada de las partes, manifiéstese a sí misma en esta función creadora de Derecho de las citadas transacciones. Por medio de una transacción jurídica son creadas normas individuales y, algunas veces, incluso generales, que regulan la conducta recíproca de las partes. ¹⁰¹

⁹⁹ RUGGIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 2ª edición, Editorial De Palma, Buenos Aires, Argentina, 1990. p. 216.

¹⁰⁰ VILLORO TORANZO, Miguel. Revista de la Facultad de Derecho. Núms. 99-100, t XXV, México, Editorial Facultad de Derecho-UNAM, 1975. p. 917.

¹⁰¹ Ídem.

En estos términos, podemos decir que el principio de la autonomía de la voluntad implica:

1. Una actividad libre intencional del individuo,
2. Que esté facultada y protegida por el orden jurídico,
3. Que sea en materias diferentes de las reguladas coactivamente por mandatos y prohibiciones del orden jurídico.
4. Que sea creadora tanto de la existencia como los límites, forma, naturaleza y contenido de las relaciones jurídicas.

2.1.1 México.

En México, uno de los autores más reconocido en esta materia, es el Dr. Güitrón Fuentesvilla, destacando que en realidad, “se ha aportado de la filosofía individualista que la originó: así en primer lugar, tenemos una voluntad individual que ya no es omnipotente, cosa que ocurre en el Derecho Familiar, que reconoce el orden jurídico como un hecho previo ante el cual se subordina. Ya no es aquella voluntad individual capaz de construir al mismo Estado como un pacto social, sino en una voluntad que solo puede operar en los límites, en el Derecho Familiar no es posible y por delegación de orden jurídico estatal. En la doctrina de las fuentes formales del Derecho, aunque se reconoce entre ellas a la voluntad de los particulares, expresándose en forma unilateral o en forma de acuerdo entre dos o más voluntades (convenio), se subraya que es una fuente secundaria subordinada a la ley.

En segundo lugar si por autonomía de voluntad se entiende una fuente de Derecho capaz de crear normas (que serían las de Derecho Privado) fuera de toda legitimización legal, esto es falso, tanto doctrinalmente como en el derecho positivo. El Derecho Privado está compuesto de normas establecidas por Códigos y leyes, los cuales son producto del proceso legislativo y, por tanto, de una actividad de Derecho Público. El derecho privado no es privado por su origen último ni por fundamentación legal en que descansa: es Privado porque deja un amplio margen de actuación, es decir, una autonomía, a los particulares para poder crear Derecho.

En tercer lugar, es claro que la voluntad de los particulares sólo tiene alcance jurídico en la medida que así lo predetermina el sistema de Derecho Familiar. Por eso decimos que es una voluntad facultada y protegida por el orden jurídico. Los límites de esta protección son a veces muy estrechos; situación que se da totalmente en el Derecho Familiar, mexicano legislado en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000.

En cuarto lugar, desde el punto de vista filosófico, como lo enuncia Villoro Toranzo, la formulación contemporánea del principio de la teoría de la voluntad, describe más realístamente la situación del individuo en la sociedad: no nace, vive y se desarrolla sino formado con otros individuos una sociedad, a la cual se haya

subordinado, pero esa misma sociedad, debe proteger su independencia hasta cierto punto y promover las posibilidades de libertad del hombre.”¹⁰²

En las características propias del Derecho Privado, encontramos que estas no se pueden aplicar al Derecho Familiar. Así, en relación a aquel, en cuanto a su contenido o materia, el derecho privado abarca las normas por las que se ejercita la responsabilidad de los particulares en los límites creadores que les reconoce el Estado por medio del principio de la autonomía de la voluntad. Esta autonomía de creación está implicado la posibilidad de crear, no sólo la existencia de una relación jurídica, sino también, forma y contenido de la misma.

En cuanto al criterio filosófico aplicable el Derecho Privado está regido por la justicia de subordinación, cuyo fin inmediato es el bien de los individuos y su límite del bien común. El fundamento de la justicia de coordinación es la naturaleza racional y libre del hombre que exige una esfera de acción libre para cada individuo donde el Estado será protector y coordinador. A veces para coordinar correctamente las libertades individuales, es importante proteger la parte más débil. Entonces aparece la justicia social como subespecie de la justicia de coordinación, pero el fin de la justicia social no es proteger indefinidamente a los más débiles sino sólo en la medida que éstos necesiten tal protección para igualare con los más fuertes; la coordinación consiste en igualar a la parte débil con la parte fuerte y, ya igualadas en tratarlas igualmente respetando sus esferas

¹⁰² GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Op. cit.p. 67.

de autonomía de la voluntad. Por consiguiente, en la justicia social, se aplica primeramente el criterio proporcional y luego el igualitario.

El Derecho Privado reconoce, por lo tanto, en una sociedad en cuyas relaciones interviene cada vez el Estado, que los individuos deben seguir conservando una esfera de acción en la que pueden ejercitar su libertad responsable para desarrollarse como seres humanos. En fin de cuentas el desarrollo integral de los individuos es la razón de ser del Estado.¹⁰³

La mayoría de las Legislaciones de las entidades federativas de la República Mexicana, como Guanajuato, tienen colocado al Derecho de Familia o Derecho Familiar dentro de la extensa rama de Derecho Privado, denominada Derecho Civil. Existe una tendencia a separarlo del Derecho Civil.

La corriente actual en algunas entidades del país, se circunscribe a proclamar que el Derecho Familiar no puede seguir regulado legalmente bajo las normas del Derecho Común, sino que existe la necesidad de contar con regulación propia, independiente y especializada.

Es el caso de algunos estados de la República Mexicana que sin determinación previa de su naturaleza dentro del derecho, se han inclinado por pregonar la autonomía e independencia del Derecho Familiar, optando por implementar Códigos de Derecho Familiar para sus entidades federativas unos sustantivos, otros procesales y en algunos ambos simultáneamente. Por citar los ya vigentes: Hidalgo, Michoacán, Morelos, Zacatecas, San Luis Potosí, Sinaloa y Durango.

¹⁰³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. Óp. cit. p. 262.

Cobra relevancia por su temporalidad, la Legislación del Estado Hidalgo, cuyo Código de Procedimientos Familiares fue publicado mediante Decreto número 353, en el Periódico Oficial de fecha 9 de abril de 2007 y entró en vigor 60 días después; además, cabe puntualizar que abrogó el Código de Procedimientos Familiares reformado para el Estado de Hidalgo, contenido en Decreto número 158, del 21 de noviembre de 1986, publicado el 8 de diciembre del mismo año. Entonces, su primera Ley de carácter Familiar tiene casi un cuarto de siglo de antigüedad que nació.

Michoacán, publicó en su Periódico Oficial del 11 de febrero de 2008, el Decreto número 316 que contiene el Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo; en su artículo primero transitorio se contiene que su vigencia comenzará 210 después de su publicación y en el artículo segundo transitorio se concedieron 120 días contados a partir de tal publicación, para que al Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán para realizarle a este las reformas conducentes.

El Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos, fue publicado en el Periódico Oficial del Gobierno, número 4481 en su sección segunda, en fecha 6 de septiembre de 2006, con vigencia a partir del 1º de octubre del mismo año. Esta Entidad, también cuenta con un Código Procesal Familiar, publicado en dicho medio de difusión, número 4481 tercera sección en igual fecha y con misma entrada en vigor desde el 1º de octubre de 2006.

San Luis Potosí publicó en su Periódico Oficial, el decreto número 555, del 18 de diciembre de 2008 correspondiente al Código Familiar del Estado, en vigor a los 90 días siguientes contados a partir de su publicación.

En Zacatecas, en el Decreto número 237, del 10 de mayo de 1986, del Gobierno del Estado, se publicó el Código Familiar, mismo que comenzó su vigencia a partir del 9 de julio de 1986.

Existen otros estados del país que están presentando proyectos de Códigos de este tipo, pareciere que se trata de una corriente reciente, pero no es así, puesto que Venustiano Carranza, siendo el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, expidió la primera Ley Sobre Relaciones Familiares, el 9 de abril de 1917; la cual, normaba ciertas instituciones al margen del Código Civil, como las siguientes: matrimonio, parentesco, alimentos, divorcio, paternidad y filiación, reconocimiento de hijos, adopción, patria potestad, tutela, curatela, interdicción y emancipación, entre otras; al sustraer el Derecho Familiar del Código Civil, México se convirtió en uno de los primeros Países del mundo en hacer esto, rompiendo con el esquema tradicional del Código francés de 1804, denominado Código Napoleón.

La idea de crear Juzgados Familiares tampoco es reciente, ya que algunos órganos jurisdiccionales de este tipo existen desde hace décadas.

Es el caso del Distrito Federal, donde se crearon, en razón de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fueron Común del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 29 de enero de 1969, lo que denota desde entonces una especialización del Derecho Familiar.

México ocupa un lugar preeminente en cuanto a la protección jurídica que a la familia se refiere. Nuestro país de larga tradición jurídica, fue el primero y en esto no se copió al Código Napoleón de 1804, en separar legislativamente el Derecho Familiar del Civil hecho ocurrido en 1917, cuando se promulgo la primera Ley sobre Relaciones Familiares, que de acuerdo con el artículo 5º transitorios de la misma, abrogaba los artículos, títulos y libros del Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California, de 1884, el cual regía en el año de 17, las relaciones familiares mexicanas.¹⁰⁴

Asimismo, México fue el primer país en América que estableció en 1914, la Ley del Divorcio Vincular, es decir, la que al romper el vínculo matrimonial, permitía a los divorciados volver a contraer nupcias.

Mientras esto ocurría en México, en Rusia por ejemplo, ponían en vigor en 1919, el Código de la Familia, el Matrimonio y la Tutela. En China la familia carecía de toda protección jurídica llegando al extremo de que la mujer sufría una situación infrahumana.

En América, sobretodo en el centro y en el sur, la familia no ha tenido la atención adecuada, porque a pocos o a casi ningún gobernante se le ha ocurrido a pensar que la organización familiar es más importante que el propio Estado, ya que la familia ha sido una organización natural y necesaria, que ha nacido antes que el propio Estado, y de ella, han emanado las formas de gobierno conocidas.

¹⁰⁴ *Ibíd.* p. 263.

Decíamos México tiene en la actualidad el liderazgo mundial en el Derecho Familiar, porque además de haber sido el primer país del mundo que separó el Derecho Familiar del Civil, también es el único que ha separado, la enseñanza a nivel universitario, tanto en licenciaturas como en posgrados de ambos Derechos, reforma vigente en la Facultad de Derecho de la UNAM, a partir de 1974. Asimismo el único país que tiene Tribunales Familiares en todos y cada uno de los Estados de la República, especializados en resolver conflictos de esta índole. Además, de que en algunos como el Distrito Federal y Jalisco, tienen Salas Familiares.¹⁰⁵

Por otro lado debe destacarse también que México, es el único que tiene integrada una legislación familiar adjetiva y sustantiva, en vigor, como es el caso del Código Familiar y el de Procedimientos Familiares, vigentes desde 1983, en el estado de Hidalgo y hasta la fecha han sido objeto de algunas reformas manteniendo más del 95 por ciento del proyecto original, que posteriormente se puso en vigor, a partir de 1986, en el Estado de Zacatecas. Y que en la actualidad, se han integrado nuevos Códigos Familiares y de procedimientos Familiares en los Estados de San Luis Potosí, Morelos, Michoacán, Sinaloa, Durango y próximamente Querétaro.

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, además de los Códigos Familiares de Hidalgo y Zacatecas, es el único que protege a la familia con normas que tienen la categoría de orden público e interés social. Los créditos tradicionales en todas y cada una de las entidades de la República el Código Civil Federal, regulan a la célula social básica por excelencia, de manera particular privada, con principios decimonónicos, donde prevalece la autonomía de la voluntad; en una palabra, el interés individual de cada uno de sus miembros y no el superior, respetando por el conjunto de aquéllos. Excepto los Códigos

¹⁰⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián, Derecho Familiar, Óp. cit. p. 230.

señalados, los demás siguen siendo copia del Napoleón, que ya tiene más de doscientos años de vigencia.

Como decíamos, en 1983, cuando se puso en vigor por primera vez en México un Código Familiar, se destacó en el Decreto 129 y en sus considerandos, que,

La existencia de las leyes familiares es de gran importancia, pues sólo de esta manera las instituciones integrantes del Derecho Familiar tendrán vigencia plena. El Derecho Familiar debe ser un derecho tutelar, no es Privado ni Público, es Derecho social protector de la familia, considerada ésta como el núcleo más importante de la población. De la Exposición de Motivos de la ley citada, respecto a las cuestiones del orden público y como precursor de todo un movimiento internacional que se ha desarrollado a favor de la familia, encontramos que una legislación familiar para el estado de Hidalgo, pondrá las bases para una nueva sociedad, derrumbando mitos y creando nuevas estructuras estatales para proteger a la familia, a los niños, a los inválidos y a los ancianos. Empero, la sola expresión Derecho Familiar, considerando como el conjunto de normas jurídicas reguladoras de los miembros entre sí, y respecto a la sociedad.¹⁰⁶

2.1.2 Francia.

Para la doctrina Francesa el asunto no es de una importancia especial; las referencias a la cuestión son escasas y más bien meramente alusivas. Según Cornu, por ejemplo, la independencia apuntada del Derecho de la Familia no corresponde a los fundamentos esenciales de la concepción francesa. Parquet, considera la situación actual como encaminada a alcanzar dicha autonomía.

Para Cornu,

¹⁰⁶ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. Óp. cit. p.167.

corresponde a la distinción de las personas y de los bienes de la personalidad y del patrimonio. Existen también en el seno de la familia numerosas cuestiones de orden patrimonial. En las relaciones familiares, coexisten dos facetas: extramatrimoniales, porque afectan a la persona de los miembros de la familia. Las patrimoniales, basadas en intereses pecuniarios, regímenes patrimoniales, pensiones alimenticias, entre otras.¹⁰⁷

Lo anterior, al parecer son ramas opuestas que se desarrollan a partir del llamado Derecho Civil Fundamental, como fondo común del conjunto del Derecho Privado, y comprendido el Derecho de la Familia. El Derecho de la Familia, integra con las complicaciones específicas el desarrollo del Derecho Privado fundamental.

Para Colombet, “el Derecho de la Familia, se presenta como un derecho internormativo que tiene la influencia de la religión, la moral y las costumbre; como un derecho en movimiento, con perspectivas individualistas y socialistas y como un gran provocador de actividad legislativa.”¹⁰⁸

Como podemos ver, el autor citado, acredita que este derecho actúa como un derecho imperativo de acuerdo a lo expresado por el artículo 1.388 del Código Civil Francés, conforme al cual, los cónyuges no pueden derogar los derechos y los deberes aplicables a ellos por el matrimonio, ni las disposiciones de la patria potestad, de la administración ni de la tutela.

Para el autor citado, decir que el Derecho de la Familia es internormativo, lo sitúa en una encrucijada, es decir, lo somete a un conjunto de influencias: las de la religión, la moral y las costumbres.

¹⁰⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba, Óp. cit, p. 394.

¹⁰⁸ COLOMBET, Claude. La Familia. 6ª edición, Editorial Presses, París, Francia, 1999. p. 215.

Por otro lado, afirmar que el Derecho de la Familia, es un derecho en movimiento, es fácil de verificar, porque tal movilidad, ha sido en función de las influencias que ha sufrido, especialmente, dentro de las perspectivas individualistas o socialistas. Subrayar que el Derecho de la Familia es un derecho imperativo, resulta de la lectura del artículo 1.388 ya señalado en donde los esposos no pueden convenir ni derogar, los deberes y derechos que resultan del matrimonio ni de la autoridad paternal entre otras.

Finalmente para Bénabent, “el Derecho de la Familia aunque sea una disciplina que pertenece al Derecho Civil, ostenta cierta originalidad, y cierta autonomía, en relación con este, sus rasgos particulares se presentan en sus fundamentos, en su evolución y en su aplicación.”¹⁰⁹

De lo anterior se infiere, que los autores franceses, no desechan la idea de que el Derecho Familiar, sea autónomo, quizás lo sucedido es que no han sabido explicar y sostener tal teoría, como en su momento lo ha hecho el Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla.

2.1.3 España.

Con respecto a la autonomía del Derecho Familiar en España, los autores, Felipe Clemente de Diego y José Castán Tobeñas presentan en una forma más

¹⁰⁹ BENABENT, Alain. Derecho Civil, La Familia 11ª edición, Editorial Juris Classeur, París, Francia, 2003. p. 121.

objetiva un pequeño catálogo del Derecho Familiar, dentro del cuadro general de sus trabajos. Aquél en sus Instituciones de Derecho Civil Español, nos muestra al Derecho de familia como una rama frondosa de Derecho privado que,

no podía faltar en la ordenación de aquellas relaciones más esenciales a la sociedad humana, como son las familiares, las primeras que aparecen en la escena de la vida y de la historia, como dijimos, las primeras en el orden de la naturaleza, pues que son base de las otras, y los últimos elementos en el que se descompone el organismo social de los pueblos. Hay pues un derecho para la familia o de familia.¹¹⁰

No hay duda que la familia, vive un derecho propio que en derredor de esa entidad social se agrupan una porción de derechos donde la familia es sujeto que ejecutan los miembros en cuanto tales. Por encima de estas relaciones flota su norma propia y su regla, de la que aquellos derecho no son más que emanación o manifestación.

Por su parte, el Tribunal Supremo de Justicia de España, en su derecho español, común y floral, se limita a exponer el concepto y caracteres del Derecho de familia, así como las consecuencias que de ellos se deducen. A la vez explica su naturaleza, clasificación y pretendida autonomía, son darnos juicio propio sobre el problema que tratamos de desarrollar.

Calixto Valverde, maestro vallisoletano, en su Tratado de Derecho Civil Español, acertaba diferenciar el hecho de la familia con el Derecho de ésta, pues aun cuando ambos se complementa, constituyen distintos momentos en su desarrollo.

¹¹⁰ CASTÁN TOBEÑAS, José, Óp. cit, p. 130.

La doctrina española, se apunta de manera contundente contra la autonomía del derecho de la familia. En términos generales, los argumentos de Cicu, no son convincentes, aunque contienen aspectos interesantes. Reconocen la correspondencia del catálogo legal familiar, con el orden público, pero como también participa en instituciones no incluidas en esa disciplina y se trata del mismo y único orden público, pero de ello, a que se trate de derecho Público, son situaciones distintas. Enfatizan la privacidad habida, en el seno de la familia de tal manera, que difícilmente, puede darse en otra organización. Ubican al Derecho de la Familia, como parte del Derecho Civil que corresponde al Derecho Privado.¹¹¹

La posición más prudente y definida al respecto, es la de Castán Tobeñas, quien ofrece conclusiones convincentes que destacan la unidad científica del derecho civil; mismo que a continuación cito:

Que las normas de Derecho de Familia, tienen algunos rasgos coincidentes con las del derecho público, pero no entran dentro de este último sistema.

Que el sentido preceptivo, y no supletorio de las normas del Derecho de Familia, se manifiestan en muchas instituciones que forman parte del Derecho Privado, y por otra parte, no deja de tener sus excepciones dentro del Derecho Familiar, que mantiene una posición de libertad, en la constitución de muchas relaciones, como el matrimonio, la adopción, la emancipación voluntaria, o de índole patrimonial.

Aunque la tesis de Cicu, parece ser exagerada sobre todo en términos de Derecho Constitutivo, ya que ha hecho notar algún contradictor, que su idea central de que los componentes de la familia no tienen intereses propios relevantes, y el derecho, sólo los considera como órganos de la entidad familiar, la cual tiene la misión de realizar un fin o interés superior, no siempre está de acuerdo, con la soluciones de la ley y la jurisprudencia.

No obstante la relativa autonomía que puede y deba concederse al Derecho de Familia, dentro del Derecho Privado, no es conveniente separarlo, de las demás ramas de este último que integran al Derecho Privado patrimonial, rompiendo la actual unidad científica del Derecho Civil, pues las relaciones familiares, van íntimamente enlazadas con las relaciones individuales de carácter patrimonial. La capacidad, la tutela, la sucesión mortis causa, el régimen económico del matrimonio, son zonas, en las que el Derecho de Familia y Derecho Patrimonial, aparecen unidos en indisoluble consorcio.¹¹²

Para Puig Peña,

la existencia del interés familiar, no es suficiente para pensar en la apertura y reconocimiento de lo jurídico a una tercera rama, distinta al Derecho Público, y

¹¹¹ VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. 4ª edición, Editorial Bosch, Barcelona España, 2000. p. 78

¹¹² CASTÁN TOBEÑAS, José, Óp. cit, p. 131.

al Derecho Privado. No observa distinción entre el interés del individuo en lo personal y en el que le corresponda como miembro de una familia. Para este autor, no hay nada más privado que la relación familiar y segregar el Derecho de la Familia del Derecho Privado, encuentra sustento solo en regímenes totalitarios.¹¹³

Como podemos ver, en la doctrina española no comparten la autonomía del Derecho Familiar y por lo tanto, creen que su naturaleza jurídica, es mixta y no autónoma como lo hemos venido señalando. Ahora bien, corresponderá destacar lo más importante con relación a la autonomía del Derecho Familiar en otro país, tan importante como los anteriores que influenciado totalmente por el derecho Romano, sus autores italianos han comentado lo siguiente.

2.1.4. Italia

En este país, Roberto Ruggiero considera siguiendo a Cicu,

que el Derecho Familiar, no forma parte del Derecho Público ni del Privado, sino por el contrario, es una rama autónoma, es decir, un tercer grupo.

Fundamenta lo expuesto en lo siguiente: mientras en las demás ramas del Derecho Privado, el ordenamiento lo que mira es el interés del particular a un fin individual de la persona, y el derecho subjetivo se atribuye en ellas y reconoce en función de la necesidad particular que debe ser satisfecha, de modo que a toda obligación, se opone un derecho del titular, y mientras para ejercer tales derechos se conceden acciones cuyo ejercicio se supedita a la libre voluntad del individuo, en las relaciones familiares, por el contrario, el interés individual es sustituido por un interés superior, que es el de la Familia, porque a las necesidades de ésta y no a las del individuo subviene la tutela jurídica.¹¹⁴

Como podemos ver, el interés familiar, exige y recibe protección del estado, cuya fuerza de desenvolvimiento y vitalidad, dependen de la solidez del núcleo

¹¹³ PUIG PEÑA; Federico, Compendio de Derecho Civil Español. T V 3ª edición, Editorial Pirámide, Madrid, España, 1986. p. 85.

¹¹⁴ RUGGIERO, Roberto, Óp. cit, p. 268.

familiar. Es importante para el estado, que el organismo familiar se halle regulado de conformidad con el fin universal común que persigue. Puesto que el fin de la familia, es el fin superior de la comunidad social que ha de conseguirse necesariamente, no puede abandonarse tal consecuencia a la voluntad libre del particular que podría actuar contrariamente a la utilidad general, sino que debe confiarse al estado, el cual lo conseguiría a toda costa. De lo anterior derivan consecuencias notables, que influyen de modo decisivo en la naturaleza y en la estructura interna de las relaciones.

Para Ruggiero, “la voluntad de los particulares, no significa nada para el Derecho Familiar, pues el fin perseguido es el de la comunidad social, y sólo se puede alcanzar a través del estado, con una adecuada legislación protectora y reguladora de la familia, en sus relaciones internas y externas.”¹¹⁵

Por lo anterior, las normas del Derecho Familiar, son imperativas e inderogables: la ley exclusivamente y no la voluntad del particular, regula la relación determina en todos sus detalles, el contenido y extensión de las potestades, la eficacia de la relación paternal, los efectos y el alcance patrimonial de un estado, sin que al particular, le sea dado aportar modificación alguna. La potestad surge, aunque el particular no quiera, el vínculo liga incluso contra la voluntad del obligado y cesa aunque haya empeño en hacerlo y pervivir, así en el matrimonio, en la filiación, en la tutela y lo mismo en las relaciones personales.

¹¹⁵ Ídem.

De lo comentado, se infieren cuatro principios de Derecho Privado que no se aplican al Derecho Familiar:

- No es aplicable el principio de representación, como en los demás campos del Derecho Privado a excepción del matrimonio como sucede en nuestro país.
- No es aplicable la reglamentación para imponer modalidades a los negocios familiares. No se pueden sujetar a término o condición sea suspensiva o resolutoria. No puede contraerse el matrimonio bajo condición suspensiva o resolutoria.
- No aplica la irrenunciabilidad y no enajenación de los derechos subjetivos familiares. No pueden transmitirse a otros, la potestad paterna, la marital, la tutelar ni la función educativa, ni los derechos patrimoniales, entre otros.
- Finalmente, no pueden las partes decidir a su libre arbitrio como será conducta respecto a los deberes familiares, por ello el estado tiene una intervención enorme en estos menesteres, siendo la voluntad del particular un supuesto de hecho. La autoridad judicial es la que prevalece tanto en adopción o en el divorcio. La voluntad privada por si sola es impotente, para crear la relación y ello constituye la prueba fehaciente de que la relación familiar es distinta de las demás relaciones.

A manera de resumen, coincidimos con Ruggiero y consideramos fundadas sus razones, para sostener que el Derecho Familiar es una rama autónoma del privado y del público, y compartimos su idea de fundar el Derecho Familiar, mas es deberes por cumplir que en derechos por exigir y esto es así porque el Derecho Familiar, tiene un interés superior a todos lo demás consistente en la protección de las familias.

2.1.5 China.

En la época feudal, la sociedad china discriminaba a la mujer y se le tenía sometida a la voluntad y decisión del hombre. La República Popular China, que ha vivido en un sistema hermético, místico, con una serie de ritos, y sobre todo, en desigualdad de circunstancias del hombre frente a la mujer, en el aspecto de la relación conyugal, han cambiado totalmente sus vetustos criterios, para iniciar una apertura, que en el aspecto del Derecho Familiar, benefician a los miembros de ese núcleo, dando cabida a la participación activa de la mujer, que hoy, se ha emancipado, en la realidad social, y también en la ley.

Hemos reiterado frecuentemente en este espacio, que las normas deben recoger la realidad social, para su verdadera aplicación. En materia familiar, la Ley del Matrimonio en la República Popular China, está adecuada a la realidad, y los usos y costumbres operantes también han contribuido a la integración de un Derecho Familiar avanzado.

En 1949, el artículo nº 6 del “Programa Común”, elaborado por la Conferencia Consultiva Política del Pueblo Chino, estipula: “Queda abolido el sistema feudal que discriminaba a las mujeres. En los aspectos político, económico, cultural, educacional y en la vida, las mujeres tienen los mismos derechos que los hombres. Se practica la autodecisión matrimonial”. Como comentario, el sistema feudal matrimonial, no permitía a la mujer elegir con quien se quería casar, y obviamente era relegada a la voluntad del hombre, llegando incluso a la “compraventa” de mujeres para el matrimonio.¹¹⁶

El 13 de abril de 1950, se aprobó la primera Ley de Matrimonio de la República Popular de China, donde se fundamenta claramente que:

Queda abolido el sistema matrimonial feudal, arbitrario e imperativo, basado en la superioridad del hombre sobre la mujer e indiferente a los intereses de los hijos. Será puesto en práctica el sistema matrimonial de la Nueva Democracia, basado en la libertad del hombre y la mujer para elegirse como cónyuges, en la monogamia, en la igualdad de derechos para los dos sexos y en la protección de los derechos legítimos de la mujer y de los hijos. Quedan prohibidos la bigamia, el concubinato, el compromiso de niños, la intervención en el nuevo matrimonio de las viudas, y toda exacción de dinero o regalos en relación con el matrimonio.¹¹⁷

Como podemos ver, las normas renuevan totalmente los criterios sobre matrimonio, pero lo más importante es que los destinatarios de esas normas están imponiendo su validez y cumplimiento, y así, es frecuente ver a los cónyuges, en una base de respeto, formar y encauzar su familia. Están convencidos de la responsabilidad de su unión conyugal, y en el caso de las generaciones jóvenes, tienen plena conciencia de lo trascendente que es haber formado una familia. La realidad social supera la norma, y la apertura permite hoy, la elección de cónyuge libremente, sin importar el rango social o económico. El “libre enamoramiento”, es como se denomina esta figura. Por otro lado, los matrimonios que generalmente se contraen a una edad tardía de 22 a 26 años tienen gran solidez.

¹¹⁶ GÚITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *¿Qué es el Derecho Familiar?* Óp. cit. p. 58.

¹¹⁷ *Ibíd.*, pp. 58-89.

Así la Ley de Matrimonio de 1950, vigente con algunas modificaciones realizadas por la Asamblea Popular Nacional, reafirma que: “Se pondrá en práctica el sistema matrimonial basado en la libre elección del cónyuge, en la monogamia y en la igualdad de derechos del hombre y la mujer”.¹¹⁸

Como consecuencia de estas reformas, el gobierno inició una campaña profunda para cambiar la mentalidad de los chinos, ya que sus costumbres ancestrales habían ido creando hondas raíces en la sociedad china.

El Gobierno popular inicia así, la difícil empresa de transformación socialista de la propiedad privada sobre los medios de producción, sentando las bases para la igualdad entre todas las personas hombres o mujeres el Estado fue aplicando distintos métodos que regularizaban la oportunidad de empleo, sin distinción de sexos, igualdad de salario a igual trabajo, y toda una serie de medidas tendientes a la defensa de la mujer dentro de la sociedad china.

Por otro lado, esta corriente transformadora, crea una nueva sociedad, donde la mujer se libera de mitos, y hoy es participativa, consciente, responsable, trabajadora, se preocupa por encauzar adecuadamente a su familia, en relación a la sociedad que se ha transformado.

Otro aspecto interesante en el Derecho Familiar, se refiere al divorcio, que en semejanza al criterio y sistema de nuestro país, puede ser necesario y

¹¹⁸ ibídem, p. 90.

voluntario. La realidad es que con la tendencia y transformación de la sociedad china, el divorcio es una figura que en la práctica se aplica, pero que la mayoría de las relaciones conyugales y familiares, tienen permanencia, por las circunstancias en que se han fundado, y por tanto, excepcionalmente se llega al divorcio. Sin embargo, está reglamentado en cuanto al fondo y la forma.

Por eso, ratificamos nuestra tesis de que la familia como núcleo, es tan fuerte, que en su seno, se puede fundamentar incluso el cambio de una estructura como es el Estado.

2.2 El Derecho Familiar en el Derecho Constitucional Mexicano

Con el propósito de saber cómo, se reguló a la familia en las constituciones de nuestro país, será conveniente puntualizar lo que al respecto se ha plasmado en estos ordenamientos desde la Constitución Política de 1824 hasta la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, es decir, como nuestro máximo ordenamiento jurídico ha venido protegiendo o haciendo caso omiso a las familias y a sus integrantes.

2.2.1 Constitución de 1824.

Derecho, política y sociedad; son entes estrechamente ligados en el desarrollo de un país.

Dependiendo de la situación, por la que se encuentre el Estado, en esa proporción será importante cualquiera de los factores mencionados.

Para 1824, el país independiente era recién nacido, recordemos que apenas contaba con tres años de edad, bajo ese contexto era casi imposible que la reciente nación estableciera nuevas figuras que aseguraran la protección de la institución llamada familia.

Para tratar de comprender la difícil tarea que tomaron en sus manos aquellos mexicanos que crearían el nuevo Estado independiente, deben recordarse las circunstancias en que la empresa se logró y algunos de los problemas que la dificultaron desde sus comienzos. El país iniciaba su vida nacional bajo los más negros augurios si se consideran las condiciones económicas y por supuesto, las sociales.¹¹⁹

Para la época, era más importante consolidarse políticamente que establecer medidas de protección a la institución llamada familia. Por la razón de la urgencia que el país sufría.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, fue promulgada el 4 de octubre de ese año. En ella, “la preocupación fundamental de sus autores era la organización y funcionamiento del gobierno, así como consagrar la soberanía popular. El poder quedó sobre todo en manos del legislativo y se subrayó la autonomía de los Estados, lo que probaría ser funesto para la nación. Quedaron en un plano secundario las garantías individuales, como había sucedido en el caso de la constitución norteamericana a la que por eso se le tuvieron que hacer enmiendas antes de su promulgación. Por de pronto la

¹¹⁹ VÁZQUEZ, Josefina Zoraida. Historia General de México. T.II. 3ª edición, Editorial Colegio de México, México, 2001. p. 744.

supremacía del poder legislativo resultaría problemática. Un ejecutivo débil y un estado federal con una autoridad dudosa dificultarían su funcionamiento.”¹²⁰

Respecto a la familia y su protección, la misma quedó sujeta al rubro de las garantías individuales, las cuales, como ya quedó señalado, fueron reguladas a segundo término.

Las luchas intestinas en el México Independiente continuaron, la lucha por el poder, estaba en pleno apogeo, y ello, condujo a que la flamante Constitución fuera rebasada y se hizo necesario un cambio, a este respecto Felipe Tena Ramírez, afirma que:

La Constitución de 24 estuvo en vigor hasta 1835. Como no podía ser revisada sino a partir del año de 30, según ella misma lo disponía, las reformas que empezaron a proponerse desde 1826 se reservaron para aquel año; pero ni esas ni las posteriores a 30 (la última de las cuales fue propuesta en 35 por Michelena) llegaron a ser votadas por el Congreso. De tal modo, la Constitución de 24 permaneció sin alteraciones hasta su abrogación.¹²¹

A pesar de la vigencia de este texto constitucional que debería haber sofocado las pasiones y unido los criterios, la lucha interna entre los propios mexicanos dio comienzo, y así nacieron en esta etapa histórica los dos partidos políticos: el conservador, que apoyaba el clero, insistía en aquella época en que el país no estaba capacitado para gobernarse por sí mismo, y proponía que se buscara la protección y tutela de una potencia extranjera. El partido liberal, por su

¹²⁰ *Ibíd.* p. 750.

¹²¹ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Leyes Fundamentales de México. 1808-1979*. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 154.

parte, que promulgaba por mantener y fortalecer la independencia política del país.

Fue entonces cuando apareció el hombre más pintoresco y el gobernante más trágico en la historia de México, Antonio López de Santa Anna, quien al derrocar a Gómez Farías se encargó de convocar en 1835 a un nuevo Congreso Constituyente a fin de elaborar otra ley suprema, pues la existente impedía a este turbio gobernante satisfacer sus ambiciones personales.

Con respecto a las diferencias entre los partidos emergentes de aquella etapa, Tena Ramírez, señala:

El primer episodio importante de la lucha entre ambos partidos, se desarrolló en los años de 32 a 34. La administración del vicepresidente Gómez Farías, en ausencia del presidente Santa Anna, se propuso emprender las reformas eclesiásticas y militar. Las clases afectadas reaccionaron en contra de las medidas que se tomaban, y al mismo tiempo se produjo una desmembración del partido progresista, al separarse un grupo que, aunque aceptando en principio la necesidad de las reformas, consideraba sin embargo, que su implantación debía ser paulatina y por vía de persuasión. Nació entonces el partido de los moderados, que bajo la amplia denominación de liberales se apartaban de los puros, más que nada, en la táctica a seguir.¹²²

En todos los episodios reservados no se contemplaba la protección a la familia, si acaso se esbozaban algunos derechos o garantías de los individuos, empero, era más importante la estructura de gobierno, por ende la obtención del poder.

¹²² *Ibíd.* pp. 199 y 200.

Con la participación destacada de Lucas Alamán, de franca tendencia conservadora, este Congreso se encarga de elaborar una nueva Constitución de tipo centralista. Es importante destacar que no obstante la influencia de Santa Anna, el Congreso Constituyente de 1835-1836 desafió en muchas ocasiones absurdas del caudillo y procuró elaborar un texto que, aunque contrario al sistema federal, estaba lleno de patriotismo y buenas intenciones. Este documento se promulgó a fines de 1836, y se conoció con el nombre de Las Siete Leyes Constitucionales, por ser éste el número de capítulos en que estaba dividido su texto. Como ya se expresó, esta Constitución cambió el sistema de republicano federal a republicano central, lo cual tuvo como consecuencia, que desaparecieran los Estados de la República, para transformarse en departamentos del gobierno central, el cual tenía facultad de nombrar y remover libremente a los gobernadores de esos departamentos.

El tratadista constitucional en consulta, al referirse a lo anterior, menciona: “La comisión presentó pocos días después un proyecto de bases constitucionales, discutido y al fin aprobado el 2 de octubre; el proyecto se convirtió en la ley constitutiva de 23 del mismo mes, que con el nombre de Bases para la nueva Constitución dio fin al sistema federal.”¹²³

La primera de las llamadas Siete Leyes fue promulgada el 15 de diciembre de 1835.

¹²³ *Ibidem.* p. 202.

De las seis leyes restantes, que ya no se publicaron por separado sino de una sola vez, la segunda fue la más combatida, pues iniciada su discusión en diciembre de 1835, se aprobó hasta abril de 36. En ella se estableció la institución llamada Supremo Poder Conservador, que en concepto de la mayoría de la asamblea vino a ser el arbitrio suficiente para que ninguno de los tres poderes pudiera traspasar los límites de sus atribuciones, según lo había anunciado en términos generales el artículo 4° de las Bases Constitucionales.¹²⁴

Por nuestra parte, consideramos al entrar en vigor las Siete Constitucionales, comienza la década más negra y triste en la historia de México. Con el pretexto de violación del pacto federal, Texas y Yucatán se separan de la república.

Francia invade el país y lo humilla con una guerra injusta. Las luchas armadas entre los partidos opositores son constantes y sin tregua de ninguna especie. La hacienda pública cae en la quiebra absoluta; en fin, este periodo termina con el desastre de la invasión a México por las tropas de los Estados Unidos de América en 1857. En este lapso de 1836 a 1846, se reunieron tres Congresos Constituyentes, y tratar de ajustarlo a una realidad que laceraba al país, pues se creía que los males estaban en la constitución y en las ambiciones personales de los cabecillas de los grupos políticos en turno.

Asimismo, las luchas durante todo este periodo parecieron interminables, y el pueblo, que adoptó una actitud pasiva, por las consecuencias, al sufrir una gran inestabilidad política y económica. La pobreza, la ignorancia, los abusos de la casta militar y el clero, fueron algunos de los más grandes problemas de la población.

¹²⁴ Ídem.

2.2.2 Constitución de 1857.

Nuestros 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. 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.¹²⁵

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. 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.

¹²⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián, Derecho Familiar, Óp. cit, pp. 93-94.

Con esto queda dicho todo lo referente a la familia en nuestra Constitución de 1857, pues como se ve el legislador no prestó atención a ella y fue sólo con la intervención de Benito Juárez que a través de las Leyes de Reforma se pudo tener el control de la familia respecto al matrimonio.

La Constitución de 1857 presenta características vanguardistas respecto de las constituciones anteriormente promulgadas.

Es importante señalar lo que el llamado manifiesto de misma fecha de la promulgación de la Constitución en análisis, (5 de febrero de 1857), contempla:

La igualdad será de hoy más la gran ley de la República; no habrá más mérito que el de las virtudes; no manchará el territorio nacional la esclavitud, oprobio de la historia humana; el domicilio será sagrado; la propiedad inviolable; el trabajo y la industria libres; la manifestación del pensamiento sin más trabas que el respeto a la moral, a la paz pública y a la vida privada; el tránsito, el movimiento, sin dificultades; el comercio, la agricultura, sin obstáculos; los negocios del Estado examinados por los ciudadanos todos; no habrá leyes retroactivas, ni monopolios, ni prisiones arbitrarias, ni jueces especiales, ni confiscación de bienes, ni penas infamantes, ni se pagará por la justicia, ni se violará la correspondencia; y en México, para su gloria ante Dios y ante el mundo, será una verdad práctica la inviolabilidad de la vida humana, luego que con el sistema penitenciario pueda alcanzarse el arrepentimiento y la rehabilitación moral del hombre que el crimen extravía.

Tales son, conciudadanos, las garantías que el Congreso creyó deber asegurar en la Constitución, para hacer efectiva la igualdad, para no conculcar ningún derecho, para que las instituciones desciendan solícitas y bienhechoras hasta las clases más desvalidas y desgraciadas, a sacarlas de su abatimiento, a llevarles la luz de la verdad, a vivificarlas con el conocimiento de sus derechos. Así despertará su espíritu que aletargó la servidumbre; así se estimulará su actividad, que paralizó la abyección; así entrarán en la comunión social, y dejando de ser ilotas miserables, redimidas, emancipadas, traerán nueva savia, nueva fuerza a la República.¹²⁶

¹²⁶ Leyes de Reforma. Gobiernos de Comonfort y Juárez. s/e, Editorial Empresas Editoriales, México, 1947. pp. 49, 50.

El reconocimiento de que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, significó un gran avance para la época que se vivía, podríamos pensar que eran los incipientes cimientos de la protección a la familia por la Constitución en México, aun cuando todavía faltaba que verdaderamente se respetaran y sobre todo se cumplieran.

De los artículos que sobresalen, respecto a nuestro tema, consideramos los siguientes, aun cuando no lo hagan expresamente.

“Artículo 3. La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio y con qué requisitos se deben expedir.”

“Artículo 4. Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.”

“Artículo 5. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro.”

Es importante hacer notar un artículo 111, fracción primera, que a la letra dice:

“Artículo 111. Los Estados no pueden en ningún caso:

I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con potencias extranjeras. Exceptuase la coalición que puedan celebrar los Estados fronterizos para la guerra ofensiva o defensiva contra los bárbaros”.

El término “bárbaros”, era utilizado por el constituyente en indagar de indio, indígena o etnia, tratando de evitar una discriminación racial. Lo anterior, son los primeros antecedentes de la no discriminación, que establece el artículo segundo del Código Civil para el Distrito Federal.

2.2.3 Constitución de 1917.

Esta Constitución, fue firmada el 5 de febrero de 1917, la misma, estaba dedicada especialmente a las reivindicaciones sociales demandadas en la época, por ello, al comentarla; Margadant, expone:

La influencia personal de Venustiano Carranza en esta obra fue mínima; los artículos más importantes (27 y 123) están más bien ligados a nombres revolucionarios como Andrés Molina Enríquez, Luis Cabrera y Múgica.

Para la relación entre Estado e Iglesia son importantes el artículo 5, que prohíbe los votos religiosos, el artículo 24, que establece la libertad religiosa y prohíbe actos de culto fuera de los templos o casas particulares, y el artículo

130, que establece la base a la que debe sujetarse el culto religioso y la disciplina religiosa externa.

Otro artículo importante es el 115, con las bases para la organización del Municipio Libre.

Esta Constitución de 1917 fue una declaración de guerra multilateral, dirigida a los hacendados, los patrones, el clero y las compañías mineras (que perdieron su derecho al subsuelo). El efecto potencialmente peligroso de la Constitución, empero, fue suavizado por el hecho de que Venustiano Carranza logró tranquilizar a la Iglesia y a las compañías petroleras, mediante promesas de que, bajo su régimen, la constitución no tendría una eficacia total.¹²⁷

Con respecto a nuestro tema, la Constitución en análisis, establece algunos artículos que se pueden reputar como protectores a la familia, así, el artículo tercero señalaba originalmente:

“Artículo 3. La enseñanza es libre; pero será laica la que se dé en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Ninguna corporación religiosa, ni ministro de algún culto, podrán establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria.

Las escuelas primarias particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial.

¹²⁷ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 10ª edición, Editorial Esfinge, México, 2003. p. 206.

En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria.”¹²⁸

Otra medida interesante, fue la que se refiere el artículo 117 constitucional, inicial que señalaba y señala actualmente:

El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados dictarán, desde luego, leyes encaminadas a combatir el alcoholismo.

En defensa de la iniciativa, el General Mújica, expresó que deseaba que se consignara en nuestra Carta Magna esta prohibición, porque los preceptos que se consignan en las constituciones de los pueblos, son las únicas que de alguna manera tienen vida perdurable, y que con esa ley honrada se garantizaría la felicidad de nuestro pueblo y el progreso de nuestro país.¹²⁹

Indudablemente, estas medidas tenían relación con la protección a la familia en nuestro país.

A manera de resumen podemos decir que 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.

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.

¹²⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Reformas y Adiciones. México 1917-1994. s/e., Editorial Partido Revolucionario Institucional, México, 1994. p. 3

¹²⁹ ROMAN CELIS, Carlos. El Alcoholismo en México. T. V. Editorial Fundación de Investigaciones Sociales A.C., México, 2004. p. 274.

Para analizar y darnos cuenta de la importancia de esta Ley, es necesario hacer un breve recorrido por el pasado, ubicándonos de tal manera que podemos distinguir las huellas del divorcio en nuestro Derecho.

Antes de la Ley de 1914, sólo existía el llamado divorcio necesario con efectos de una sola separación de cuerpos, sin dejar a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

En el Código Civil del año de 1870 la reglamentación del divorcio comprendía las causales siguientes.

Por el adulterio de uno de los cónyuges.
 La proposición del marido de prostituir a su mujer, ya sea directamente, o en la prueba de que recibió dinero para realizarla.
 La incitación a la violencia hecha por un cónyuge a otro para la comisión de un delito, aunque no sea carnal.
 El connato de cualquiera de los cónyuges para corromper a los hijos o su auencia para ello.
 El abandono injustificado del hogar conyugal, por más de dos años.
 La sevicia del marido con su mujer, o de ésta para con él.
 Acusación falsa de un cónyuge al otro.¹³⁰

En el de 1884 se agregaron:

El hecho de que la mujer dé a luz en el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
 La negativa de uno de los cónyuges de suministrar alimentos conforme a la Ley.
 Los vicios incorregibles del juego o embriaguez.
 Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio y de la cual no haya tenido conocimiento el cónyuge.
 La infracción de las capitulaciones matrimoniales.¹³¹

Como se puede apreciar, en el inciso IV de las causales de divorcio, del Código de 84, se especifica claramente que sólo surtirá efecto cuando el cónyuge

¹³⁰ GÜITRÖN FUENTEVILLA; Julián, *¿Qué es el Derecho Familiar?* Óp. cit. p. 101.

¹³¹ *Ibíd.*, p. 102.

sano lo haya ignorado y que esa enfermedad haya sido contraída antes del matrimonio. Esto es una situación inhumana porque no soluciona nada, en caso de haber sido esta enfermedad adquirida por alguno de los cónyuges durante el matrimonio.

La Ley del Divorcio de 1914 en sus artículos prevé lo siguiente.

Artículo 1º. 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.¹³²

Artículo 2º. Entre tanto se establece el orden Constitucional en la República, los Gobernadores de los Estados Unidos quedan autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias, a fin de que esta Ley pueda tener aplicación.

Como podemos ver la Constitución Política de los Estados Mexicanos de 1917 al igual que la Ley sobre Relaciones Familiares del mismo año, fueron producto de la inquietud palpada por Venustiano Carranza en nuestro pueblo, el

¹³² Ídem.

cual tenía grandes inclinaciones hacia la igualdad y la libertad, causas que motivaron el movimiento armado de 1910.

CAPITULO TERCERO

LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES DE LA FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

“La Carta Fundamental Constitucional de México, primera que en el mundo dio rango constitucional a las garantías sociales en 1917;”¹³³ ha establecido a favor de las familias mexicanas, determinados derechos específicos, para regular la organización, proyección y desarrollo de aquéllas. “Después, en 1919, se promulgó la Constitución de Weimar en Alemania, que siguió los lineamientos de la mexicana”.¹³⁴

De 1974 al año 2011, el Derecho Familiar consignado en la constitución, ha sido objeto de importantes reformas; así, en 1974, se dieron las nuevas bases constitucionales, respecto a la organización familiar. Esta primera modificación, incluyó dos principios esenciales en cuanto al Derecho Familiar, al establecer, que “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y desarrollo de la familia”.¹³⁵ En este sentido, México fue el primer país en el mundo que contó con una legislación autónoma de la familia.

Fue la Ley Sobre Relaciones Familiares, promulgada por Venustiano Carranza en Veracruz, el día 9 de abril de 1917, y su autonomía del Código Civil vigente en esa época, se funda en el artículo 9 transitorio de la misma ley que a la letra dice: Queda derogado el capítulo II, del título IV; los capítulos I, II, III, IV, V y VI, del título quinto; los capítulos I, II, III y IV, del título sexto; el título séptimo; los capítulos I, II y III, del título octavo; los capítulos I, II, III, IV, V, VI, VIII, IX, X, XI,

¹³³ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México, 1808- 1979. Op. cit. p.128.

¹³⁴ PEÑA, Lorenzo y Txetxu Ausín. La Fundamentación Jurídico-Filosófica de los Derechos de Bienestar. Los Derechos Positivos: Las Demandas Justas de Acciones y Prestaciones. 2ª edición, Editorial Plaza y Valdés. México/España, 2006. p. 76

¹³⁵ LARA PONTE, Rodolfo. Derechos del Pueblo Mexicano. México A Través de sus Constituciones. Tomo I. Editorial Cámara de Diputados. México, 1998. p. 1147

XII, XIII y XIV, del título noveno; el título décimo; los capítulos I y II, del título undécimo; los capítulos I, II, III, IV, V, VI y VII, del título duodécimo del Libro Primero y los capítulos I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII y XIII, del título décimo del Libro Tercero del Código Civil publicado por el decreto de 15 de mayo México.¹³⁶

Desde la época señalada, en todo México, se puso en vigor la Ley Sobre Relaciones Familiares y así en todas y cada una de las entidades federativas, el Derecho Familiar empezó a tener su propia autonomía legislativa desde 1917. El otro principio introducido en la Constitución Política en 1974, ordena lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos”.¹³⁷ Esta garantía constitucional, convertida en el 2011, en Derecho Humano Fundamental de la Familia, le dio ese rango a la libre decisión sobre la procreación, respetando y tratando con equidad, tanto la decisión de la mujer cuanto la del hombre, independientemente de que su estado familiar fuera el de casados o concubinos.

En 1980, el 18 de marzo, se publicó un Decreto Presidencial, promulgando una nueva reforma al artículo 4º constitucional, objeto de este estudio, que vino a ser el tercero del mismo y que estableció lo siguiente: “Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas”.¹³⁸ Es de tal trascendencia esta reforma, que la terminología usada por el constituyente, impuso como carga

¹³⁶ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 3ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1988. p. 166

¹³⁷ LARA PONTE, Rodolfo. Óp. Cit. p. 1148.

¹³⁸ Diario Oficial de la Federación del 18 de marzo de 1980. p. 3

unilateral a los padres, no la obligación, que tiene dos sujetos, un activo y otro pasivo, un objeto y una relación jurídica; sino el deber de preservar ese derecho de los menores, satisfaciendo las necesidades de éstos, así como su salud física y mental. Ya no quedó ni a la autonomía de la voluntad ni a la potestad del padre y la madre, cumplir con esa responsabilidad, ésta fue llevada y esa es su nueva naturaleza jurídica, como un deber impuesto unilateralmente por el Estado, que los padres en este caso, tienen que cumplir.

Es evidente, que desde entonces se empezó a transformar el contenido de la patria potestad, imponiéndola como un deber a los padres sobre los hijos. Apoyándose además en las instituciones públicas necesarias para que esos menores sean efectivamente protegidos. En este caso, hay que hacer hincapié en que así se inician las políticas públicas a favor de los menores y de la familia en general; podría afirmarse que ya en esta hipótesis no hay cuestiones privadas, ni autonomía de la voluntad, lo que prevalece, evidentemente, es el orden público y el interés social de los menores y de la familia.

Siguiendo con esta evolución, el Diario Oficial de la Federación publicó el 7 de febrero de 1983, una nueva reforma constitucional, que adicionó el artículo 4º de la Constitución, ordenando lo siguiente: “Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo”.¹³⁹ Como decíamos, las familias mexicanas, tienen tal reconocimiento en la Constitución, que por ello, se ordena

¹³⁹ Diario Oficial de la Federación del 7 de febrero de 1983. p. 2

que la ley otorgue los instrumentos necesarios para que todas tengan una vivienda digna y decorosa; lo que vincula a esta institución fundamental con la sociedad y el Estado.

Actualmente existe un nuevo Derecho Familiar. Recordemos que el texto actual del artículo en comento, ha establecido en forma definitiva, la igualdad entre el hombre y la mujer; la libertad de procreación; el derecho a la salud; al medio ambiente; a la vivienda; los derechos de los niños y el derecho a la cultura. Para tener la panorámica completa de esta reforma, transcribiremos a continuación, el texto del precepto citado, que a la letra ordena:

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar. Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Los ascendientes, tutores y custodios tienen el derecho de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

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

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley

establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.¹⁴⁰

El 10 de junio del 2011, el Senado de la República Mexicana, escribe una nueva página en la historia del país. Por unanimidad, aprobó diversas modificaciones constitucionales en materia de Derechos Humanos, que incluyen aspectos esenciales del Derecho Familiar; reconocer la personalidad jurídica; la vida; la integridad personal; la protección de la familia; del nombre; de la nacionalidad; de los derechos del niño; de las libertades de pensamiento, conciencia y de religión; así como garantizar la libertad de legalidad y retroactividad; prohibir la pena de muerte; la esclavitud o la servidumbre; así como la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; son garantías que no pueden restringirse ni suspenderse como tales.

La familia tuvo un avance importantísimo en los Derechos Humanos fundamentales, que se definen como:

El conjunto de normas jurídicas, establecidas para el desarrollo pleno de la persona humana y que se pueden reclamar como derechos fundamentales frente a todos los demás hombres y especialmente frente al Estado y el poder. Son características que deben ser respetadas por el Estado y por quienes ejercen el poder. Su naturaleza jurídica, es la de ser Derechos Humanos y sus Garantías, movimiento mundial que ha crecido en favor de aquéllos. Se considera que son determinados atributos y ciertas facultades propias de la persona humana que los reconozca o no la ley, son necesarios para el pleno desarrollo del ser humano; es decir, hay una amalgama axiológica y legal. Se consideran como las facultades atribuidas por la norma para proteger a la persona, su vida, su libertad, su igualdad, su participación jurídica y otros aspectos fundamentales que afectan su desarrollo integral como persona, dentro de una comunidad de hombres libres, exigiendo además, el respeto de los demás hombres, grupos sociales y del Estado. Ante la violación de éstos, es el propio aparato coactivo del Estado, quien lo sanciona.¹⁴¹

¹⁴⁰ CARBONELL, Miguel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Leyes y Códigos de México. Revisada y Actualizada. 163ª edición, Editorial Porrúa, México, 2011. pp. 28 y 29

¹⁴¹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Compendio de Términos de Derecho Civil. 1ª edición. Editorial Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 2004. p. 180.

La familia mexicana, es la primera beneficiaria con la reforma aprobada por el Senado, el cual, de manera unánime, la ha protegido con modificaciones a varios artículos constitucionales, específicamente al 1º, al 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105.

La nueva nomenclatura, que en realidad son derechos humanos de segunda y tercera generación, han modificado la denominación del Título Primero de la Constitución, que hablaba de Garantías Individuales y ahora de los Derechos Humanos y sus Garantías. Lo más trascendente, es que estas reformas, derivan del contenido de los Tratados Internacionales, vinculados con la materia, que en su momento fueron firmados por el gobierno mexicano y ratificados por su Senado.

Es primordial y debemos resaltar, los vínculos de la reforma con la familia. Todas las personas en México, gozamos de los derechos humanos que ha reconocido la Carta Fundamental, con la garantía de su protección, que no podrán restringirse ni suspenderse, excepto que así lo establezca la propia Constitución.

Específicamente, el nuevo primer párrafo del artículo 29 constitucional, enumera derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la protección misma de la familia; por ello, el Senado mexicano lo aprobó por unanimidad. En este precepto, se ordena lo siguiente:

....En los decretos que se expidan no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.¹⁴²

Por primera vez en la Constitución Mexicana, se reconoce el derecho a la vida; lo cual significa que en el momento de la gestación, cuando ésta se inicia, ya hay un derecho humano fundamental a que esa vida no sea tocada; seguramente habrá ahora controversias constitucionales, sobretodo, con las entidades que permiten el aborto hasta antes de las doce semanas de gestación.

Empero la Constitución va más allá, reconoce la personalidad jurídica y la integridad personal y se extiende a la protección a la familia. Quién puede dudar, que los compromisos internacionales de México son tan graves, que en materia familiar, de menores, de sustracción de éstos, de adopciones internacionales, del

¹⁴² CARBONELL, Miguel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Óp. Cit. pp. 71 y 72.

cobro de pensiones alimenticias en el extranjero, no sólo de cónyuges, sino también de concubinos o de parejas estables, son una realidad. Estamos en presencia de un giro de ciento ochenta grados a favor de la familia, gracias a estas reformas constitucionales, que históricamente, después de 1917, época en que se promulgó y entró en vigor la Carta Magna, el 2011, es el otro hito histórico que honra a los mexicanos y reitera la salvaguarda y protección de la familia.

También son derechos de la familia, los que ejercen sus miembros desde el punto de vista político, así como su libertad de pensamiento, conciencia y religión, partiendo del principio que ha sido sustento del Estado mexicano, durante largo tiempo, que es la clase de organización familiar que tenemos los mexicanos.

Por la diversidad de familias, reguladas por la ley mexicana en el siglo XXI, han surgido tantas, cuantos actos jurídicos, hechos jurídicos o materiales la originen. Hoy, se reconocen, entre otras, la nuclear; que es la tradicional; la monoparental; la de personas del mismo o diferente sexo; sea por unión conyugal o concubinaria; las derivadas de la Ley de Sociedades de Convivencia, de la adopción, sea por personas del mismo o diferente sexo; de la inseminación artificial, cuando una mujer alquila el vientre de otra, para llegar a ser madre jurídica o cuando un hombre o una pareja, contratan a una mujer, que se hace inseminar con productos genéticos de ellos o de terceras personas y que de cualquier modo origina otra clase de familia. Por supuesto, hay que agregar las familias surgidas del divorcio, que se pueden denominar reconstituidas, ensambladas o nuevas familias, entre otras.

Uno de los objetivos básicos, es proteger los derechos humanos de segunda y tercera generación, contenidos en los Tratados Internacionales que México ha suscrito y que el Senado de la República ha ratificado.

De peso histórico, ha sido calificada la modificación que ha retirado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la facultad de investigar violaciones graves de Derechos Humanos; la naturaleza jurídica de esta reforma se da atendiendo a que la misma, es una facultad no jurisdiccional, por lo que era importante y así quedó aprobada por unanimidad, que la misma pase a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a sus homólogas de los Estados, con el propósito de hacer efectivas en su cumplimiento, las recomendaciones que las mismas formulen; en otras palabras, el Senado de la República, tendrá la facultad de llamar a cualquier funcionario público, que en su caso, por alguna violación cometida por el mismo, no acepte la recomendación de la CNDH; el procedimiento ante el Senado obligará a que aquél, diga y justifique por qué no acató el mandato de la Comisión de los Derechos Humanos.

Uno de los efectos de esta reforma, fue establecer en la República Mexicana, en los treinta y un estados de la misma y el Distrito Federal, las estancias jurisdiccionales especializadas en primera y segunda instancias, para resolver todos los conflictos derivados de la familia, con lo cual tuvo y ha tenido un gran desarrollo el Derecho Familiar, que separado totalmente del Derecho Civil, se ha definido como: El conjunto de normas jurídicas, que regulan la vida entre los

miembros de una familia, sus relaciones internas, así como las externas, respecto a la sociedad, otras familias y el propio Estado. Esta definición sirve para determinar el concepto de familia, la regulación de los esponsales, del matrimonio, de las formalidades para contraerlo, sus requisitos, los impedimentos en ese sentido; los deberes y derechos de los cónyuges, así como los regímenes matrimoniales que incluyen la sociedad conyugal, la separación de bienes y el mixto; también regular el nombre de la mujer casada y un capítulo especial, creando la teoría de las nulidades del matrimonio.

El conjunto de normas jurídicas, sustento del Derecho Familiar, incluye los aspectos del divorcio, alimentos, estado familiar, nombre de la mujer soltera, viuda y divorciada, concubinato, las diferentes clases de parentesco, la filiación, los hijos, la adopción, la patria potestad, la tutela, la emancipación y la mayoría de edad.

Ese conjunto de normas jurídicas, funda la creación de los Consejos de Familia, como auxiliares del Juez Familiar, la personalidad jurídica de la familia, la protección de inválidos, niños, ancianos, alcohólicos, discapacitados, el patrimonio familiar, la planificación familiar y el control de la fecundación, así como el Registro del Estado Familiar.

Es importante destacar que la relación jurídica entre cónyuges, entre concubinos, padres o madres solteras, hijos, sea cual fuere su filiación, divorciados o divorciadas, el estado familiar y todas estas cuestiones, deben ser

objeto de una regulación especial, que es distinta a la que se da entre extraños. La vida entre los miembros de una familia, no puede dejarse al arbitrio de quienes la integran y mucho menos en circunstancias en que cuando haya obligaciones, no existan las normas legales que obliguen a su cumplimiento. Es diferente la relación jurídica entre cónyuges o divorciados, a la que se da entre quienes compran un objeto o simplemente exigen el pago de una letra de cambio o una renta, porque jurídicamente hay objetos diferentes y no pueden tratarse igual.

Por ejemplo, el testamento donde se deja escrita la última voluntad del dueño de los bienes, a la simple disposición en una compraventa o en una donación de esos bienes. Por ello, insistimos, ese segundo elemento de la definición del Derecho Familiar, debe tener un carácter especial, porque regula la vida entre los miembros de una familia. De qué manera debe ser el contenido de estas normas, cuando se refiere a las relaciones jurídicas establecidas entre los que fueron cónyuges, se convierten en divorciados, tienen hijos y obligación de pagarse alimentos, para después de esa disolución. No podría decirse que se acabó la familia; es tan importante la relación jurídica entre ex cónyuges, por ejemplo, podemos afirmar categóricamente que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial, termina con esa institución, el matrimonio, pero la familia continúa. Él sigue siendo el padre y ella madre de sus hijos y hay que cumplir con las relaciones jurídicas como lo establezca la ley. Esto también es importante en este concepto de Derecho Familiar, porque esas normas, reguladoras de la vida entre los miembros de esa institución, deben tener un tratamiento distinto, al que le han dado hasta ahora, en Derecho Civil.

Cumplir por mandato de la ley familiar y no por voluntad personal, es esencia en el Derecho Familiar. Prohibir el matrimonio entre parientes, que puedan dar un resultado grave, por la cercanía genética en la relación, corresponde al Derecho Familiar. Destacar que las relaciones entre esposos, hijos, concubinos y en general, dentro de la familia, debe tener como característica el orden público e interés social, ya que la sociedad y el propio Estado, están interesados en que haya profilaxis familiar, que se cumpla con los deberes y obligaciones adquiridos por el solo hecho de formar parte de una familia y que esas relaciones internas en su repercusión externa, también estén reguladas adecuadamente por la ley. Si la familia, a la que debe dársele personalidad jurídica, es atacada desde fuera, debe haber una norma externa, precisamente de Derecho Familiar, que le permita ejercer en nombre y representación de sus miembros, el cumplimiento de los deberes de quienes la hayan lastimado u ofendido. Es importante insistir en que las relaciones internas y externas, al referirse a la familia y a sus miembros, no pueden tener un carácter civilista ni privativo, muchos menos de orden personal, porque la familia representa un interés superior, debe estar por encima de esos criterios; por ello, esas relaciones internas y externas deben tener, al referirse a los miembros de la familia, originada en el matrimonio, en la adopción, en la inseminación artificial en cualesquiera de sus formas, en el concubinato, etc., un contenido ético y jurídico establecido en favor de la familia.

Esto significa que el conjunto de normas jurídicas, debe contemplar el interés de que la familia sea el mejor y mayor soporte del Estado. Que sea la

familia el modelo para la sociedad y su desarrollo. Que se exhorten los valores colectivos, fundados en la familia. Que cualquier situación va a repercutir en la familia. Lo más trascendente, no es el Estado, ni el individuo, ni la sociedad; es la familia, por ello, el conjunto de normas jurídicas que establece las relaciones y las regula entre la familia y la sociedad, debe darle a aquélla, una prioridad para alcanzar los más altos valores. Para que frente al quebrantamiento de los fines que deba perseguir el Estado, para darles más seguridad y mejores condiciones a los miembros de una familia, se logre a través de esa protección de los valores colectivos.

No debemos olvidar que si ese conjunto de normas jurídicas, dadas respecto a la sociedad, no se respetan; si en el seno familiar no hay respeto y moral en relación a los hijos, a los cónyuges, a los miembros de esa familia, los mismos saldrán a la calle y atacarán a la sociedad. Agredirán a los guardianes del orden público. Esa familia habrá engendrado células enfermas, que van a atacar a la sociedad. El conjunto de normas jurídicas a las que nos referimos, cuando hablamos de la familia y de la sociedad, deben contemplar la trascendencia que éste tiene. No olvidar que la familia representa un interés superior, por encima de los individuos, de la sociedad y del propio Estado.

3.1 ¿Cuáles son los derechos humanos fundamentales familiares en la Constitución?

La Constitución Mexicana de 1917, contiene, precisamente, una serie de normas de la más alta jerarquía que encierran la síntesis del pasado histórico y los anhelos de un pueblo que cada día ahonda la pretensión de continuar rigiendo sus propios destinos.

Baste decir que se trata de un conjunto de normas supremas que organizan la vida social de un país, con el propósito de vivir en paz y buscar el progreso.

No solamente consagra las “Garantías Individuales” de añeja tradición, conocidas como “Los Derechos del Hombre”, sino incluye, además, la “Declaración de los Derechos Sociales”.

Hasta agosto del año 2001, el artículo 1º constitucional, conservaba su redacción original la cual era la siguiente:

“Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”.

Burgoa Orihuela, al comentar lo anterior, expresa:

El alcance persona o subjetivo de esta garantía específica de igualdad se extiende, como dice el artículo 1° constitucional, a todo individuo; es decir, a todo ser humano independientemente de su condición particular congénita (raza, sexo, etc.), o adquirida (estado jurídico o fáctico, proveniente de la realización de un hecho o acto previo: estado de arrendatario, casado, propietario, etc.). Así, pues, de acuerdo con nuestra Ley Fundamental, toda persona tiene capacidad de goce y ejercicio (para emplear el lenguaje del Derecho Civil) de las diversas garantías individuales específicas que consagra la Constitución en sus respectivos artículos.¹⁴³

Si atendemos a la interpretación doctrinaria de este primer artículo constitucional, extendiendo su alcance a la condición particular de la familia como un hecho derivado del individuo estaría y está bajo el manto protector de la garantía de igualdad.

Ahora bien, como mencionamos este artículo se adicionó con dos párrafos más, que señalan:

“Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

¹⁴³ *Ibidem.* p. 261.

A reserva de que posteriormente se comente el tercer párrafo de este artículo, se hace importante decir que el mismo ha incidido profundamente en la familia.

Este es uno de los preceptos de mayor trascendencia de nuestra Constitución federal, puesto que establece la preeminencia de los derechos humanos consagrados en la misma, su ámbito de aplicación a todos los habitantes del país y los límites de su restricción o suspensión.

Por otra parte, no obstante que el citado precepto constitucional se refiere a individuos en virtud de la tradición de las llamadas garantías individuales a las que todavía hace referencia, la doctrina y la jurisprudencia han interpretado dicha terminología en forma amplia, es decir, como sinónimo de personas jurídica, tanto individual como colectiva, tomando en consideración que la misma Constitución federal ha consagrado varios derechos de carácter social que corresponden a grupos o sectores que pueden ejercer esos derechos, así como las sociedades y asociaciones que son titulares de los mismos.¹⁴⁴

En la actualidad, el artículo 1º constitucional establece.

“Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

¹⁴⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. s/e, Editorial UNAM, México, 2000. pp. 1, 2.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

Como podemos ver, el término garantías individuales, se cambió por el de derechos humanos y solo se enuncia aquellas “como de las garantías para su protección”, e inclusive, se promueve más los derechos humanos que las garantías individuales.

Por nuestra parte, consideramos que las familias en México cumplen con los presupuestos de la doctrina y la jurisprudencia, pues la familia es una

institución jurídica con un peso social específico, por lo tanto es sujeta de la protección de esta garantía constitucional.

El artículo 3º constitucional, es uno de los más trascendentes para la institución llamada familia, que en su redacción original señalaba:

“Artículo 3º. La enseñanza es libre; pero será laica la que se dé en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Ninguna corporación religiosa, ni ministro de algún culto, podrán establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria.

Las escuelas primarias particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial.

En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria”.

Este artículo constitucional, ha sufrido desde promulgación en 1917, seis reformas, que vamos a detallar enseguida. Para el 13 de diciembre de 1934, el artículo en comento, fue reformado totalmente quedando de la siguiente forma:

“Artículo 3º. La educación que imparta el Estado será socialista, y además de excluir toda doctrina religiosa combatirá el fanatismo y los prejuicios, para lo cual la escuela organizará sus enseñanzas y actividades en forma que permita crear en la juventud un concepto racional y exacto del universo de la vida social.

Sólo el Estado, Federación, Estados, Municipios, impartirán educación primaria, secundaria y normal. Podrán concederse autorizaciones a los particulares que deseen impartir educación en cualquiera de los tres grados anteriores, de acuerdo en todo caso con las siguientes normas:

- I. Las actividades y enseñanzas de los planteles particulares deberán ajustarse, sin excepción alguna, a lo preceptuado en el párrafo inicial de este artículo, y estarán a cargo de personas que en concepto del Estado tengan suficiente preparación profesional, conveniente moralidad e ideología acorde con este precepto. En tal virtud, las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que exclusiva o preferentemente realicen actividades educativas, y las asociaciones o sociedades ligadas directa o indirectamente con la propaganda de un credo religiosa, no intervendrán en forma alguna en escuelas primarias, secundarias o normales, ni podrán apoyarlas económicamente.
- II. La formación de planes, programas y métodos de enseñanza corresponderá en todo caso al Estado.

III. No podrán funcionar los planteles particulares sin haber obtenido previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público.

IV. El Estado podrá revocar, en cualquier tiempo, las autorizaciones, concedidas. Contra la revocación no procederá recurso o juicio alguno.

Estas mismas normas regirán la educación de cualquier tipo o grado que se imparta a obreros o campesinos.

La educación primaria será obligatoria y el Estado la impartirá gratuitamente.

El Estado podrá retirar discrecionalmente en cualquier tiempo, el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos en planteles particulares.

El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan”.

De esta reforma es importante destacar entre otras cosas, la obligatoriedad y gratuidad de la educación primaria para todos, además de la autorización a los particulares para proporcionar educación, aun cuando fue condicionada.

Otra importante reforma, sucedió el 30 de diciembre de 1946, la cual dejó el artículo tercero con la siguiente redacción.

“Artículo 3°. La educación que imparta el Estado -Federación, Estados, Municipios- tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

- I. Garantizada por el artículo 24, la libertad de creencias, el criterio que orientará a dicha educación se mantendrá por completo ajeno a cualquier doctrina religiosa y, basado en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios. Además:
 - a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;
 - b) Será nacional, en cuanto, sin hostilidades ni exclusivismos, atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y

- c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos.
- II. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y grados. Pero, por lo que concierne a la educación primaria, secundaria y normal (y a la de cualquier tipo o grado, destinada a obreros y a campesinos) deberán obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público. Dicha autorización podrá ser negada o revocada, sin que contra tales resoluciones proceda juicio o recurso alguno;
- III. Los planteles particulares dedicados a la educación en los tipos y grados que especifica la fracción anterior deberán ajustarse, sin excepción, a lo dispuesto en los párrafos inicial I y II del presente artículo y, además, deberán cumplir los planes y los programas oficiales;
- IV. Las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que, exclusiva o predominantemente, realicen actividades educativas y las asociaciones o sociedades ligadas con la propaganda de cualquier credo religioso no intervendrán en forma alguna en planteles en que se imparta educación primaria, secundaria y normal y la destinada a obreros o a campesinos;

- V. El Estado podrá retirar discrecionalmente, en cualquier tiempo, el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos en planteles particulares;
- VI. La educación primaria será obligatoria;
- VII. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita;
- VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.”

Esta reforma hace profundo hincapié en la integración de la familia, además de la dignidad de la misma. Para el 9 de junio de 1980, en los albores del modelo económico llamado neoliberalismo, se adicionó con una fracción que señala respectivamente:

- “VIII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la Ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas determinarán sus planes y

programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el Apartado “A” del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere.

- IX. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.”

Es importante mencionar, que la fracción IX, era la octava antes de la reforma. La cuarta reforma, derogó la fracción IV, se reformó la fracción V para pasar a ser fracciones I y II y se recorrieron en su orden las fracciones II y III para pasar a ser III y IV, ocurriendo esta reforma el 28 de enero de 1992.

La penúltima reforma al artículo tercero constitucional, data del 5 de marzo de 1993. Importante en lo que se refiere a nuestro tema de investigación, es que se eleva a obligación la educación secundaria, además de la preescolar y la obligación de los padres mexicanos a hacer que sus hijos concurran a las escuelas para recibir dicha educación.

El 8 de noviembre del año 2002, se reformó el primer párrafo adecuándose lo relativo a la educación preescolar y además, le da intervención al Distrito Federal en la materia.

Al comentar el artículo 3 constitucional, el Tratadista Burgoa Orihuela, señala:

Los Constituyentes de 57 estimaban que la educación debería quedar en manos de los particulares; que cada padre de familia tenía el derecho de educar a sus hijos de la manera que más conveniente le pareciera; que el Estado debería garantizar ese derecho, declarándolo en el ordenamiento fundamental; que imponer determinado sistema educacional significaba un ataque a la libertad genérica del hombre, la cual era sagrada. Estas estimaciones valorativas respecto de la libertad de enseñanza las descubrimos en forma unánime en el decurso de los debates en el seno del Constituyente de 57. El de 17 también participó, en términos generales, del criterio justificativo de la libertad de enseñanza que sustentaban los forjadores de la Constitución de 57; sin embargo, y atendiendo a las consecuencias que tal derecho engendraba en la realidad, traducidas principalmente en la influencia notoria del clero en la educación, que modelaba un determinado tipo de inteligencias inaccesibles a todo progreso, introdujeron los constituyentes en el artículo 3 las restricciones a que acabamos de aludir, fuera de las cuales, el ejercicio de ese derecho era libre.¹⁴⁵

En la actualidad el artículo 3^o constitucional establece lo siguiente.

¹⁴⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 20^a edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 436.

“Artículo 3º. Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado – Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios–, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias.

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

El Estado garantizará la calidad en la educación obligatoria de manera que los materiales y métodos educativos, la organización escolar, la infraestructura educativa y la idoneidad de los docentes y los directivos garanticen el máximo logro de aprendizaje de los educandos.

- I. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;
- II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Además:

- a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;
 - b) Será nacional, en cuanto –sin hostilidades ni exclusivismos– atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura;
 - c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, y
 - d) Será de calidad, con base en el mejoramiento constante y el máximo logro académico de los educandos;
- III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de los Estados y del Distrito

Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, los maestros y los padres de familia en los términos que la ley señale. Adicionalmente, el ingreso al servicio docente y la promoción a cargos con funciones de dirección o de supervisión en la educación básica y media superior que imparta el Estado, se llevarán a cabo mediante concursos de oposición que garanticen la idoneidad de los conocimientos y capacidades que correspondan. La ley reglamentaria fijará los criterios, los términos y condiciones de la evaluación obligatoria para el ingreso, la promoción, el reconocimiento y la permanencia en el servicio profesional con pleno respeto a los derechos constitucionales de los trabajadores de la educación. Serán nulos todos los ingresos y promociones que no sean otorgados conforme a la ley. Lo dispuesto en este párrafo no será aplicable a las Instituciones a las que se refiere la fracción VII de este artículo;

- IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita;
- V. Además de impartir la educación preescolar, primaria, secundaria y media superior, señaladas en el primer párrafo, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativos incluyendo la educación inicial y a la educación superior necesarias para el desarrollo de la nación, apoyará la investigación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura;
- VI. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se

realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:

- a) Impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III, y
- b) Obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público, en los términos que establezca la ley;

VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere;

- VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan, y
- IX. Para garantizar la prestación de servicios educativos de calidad, se crea el Sistema Nacional de Evaluación Educativa. La coordinación de dicho sistema estará a cargo del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. El Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación será un organismo público autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Corresponderá al Instituto evaluar la calidad, el desempeño y resultados del sistema educativo nacional en la educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. Para ello deberá:
- a) Diseñar y realizar las mediciones que correspondan a componentes, procesos o resultados del sistema;
 - b) Expedir los lineamientos a los que se sujetarán las autoridades educativas federal y locales para llevar a cabo las funciones de evaluación que les corresponden,

- c) Generar y difundir información y, con base en ésta, emitir directrices que sean relevantes para contribuir a las decisiones tendientes a mejorar la calidad de la educación y su equidad, como factor esencial en la búsqueda de la igualdad social.

La Junta de Gobierno será el órgano de dirección del Instituto y estará compuesta por cinco integrantes. El Ejecutivo Federal someterá una terna a consideración de la Cámara de Senadores, la cual, con previa comparecencia de las personas propuestas, designará al integrante que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los integrantes de la Cámara de Senadores presentes o, durante los recesos de esta, de la Comisión Permanente, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si la Cámara de Senadores no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de integrante de la Junta de Gobierno aquel que, dentro de dicha terna, designe el Ejecutivo Federal.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Ejecutivo Federal someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna designe el Ejecutivo Federal.

Los integrantes de la Junta de Gobierno deberán ser personas con capacidad y experiencia en las materias de la competencia del Instituto y cumplir los requisitos que establezca la ley, desempeñarán su encargo por períodos de

siete años en forma escalonada y podrán ser reelectos por una sola ocasión. Los integrantes no podrán durar en su encargo más de catorce años. En caso de falta absoluta de alguno de ellos, el sustituto será nombrado para concluir el periodo respectivo. Sólo podrán ser removidos por causa grave en los términos del Título IV de esta Constitución y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquéllos en que actúen en representación del Instituto y de los no remunerados en actividades docentes, científicas, culturales o de beneficencia.

La Junta de Gobierno de manera colegiada nombrará a quien la presida, con voto mayoritario de tres de sus integrantes quien desempeñará dicho cargo por el tiempo que establezca la ley.

La ley establecerá las reglas para la organización y funcionamiento del Instituto, el cual regirá sus actividades con apego a los principios de independencia, transparencia, objetividad, pertinencia, diversidad e inclusión.

La ley establecerá los mecanismos y acciones necesarios que permitan al Instituto y a las autoridades educativas federal y locales una eficaz colaboración y coordinación para el mejor cumplimiento de sus respectivas funciones”.

No deseamos concluir el punto en estudio, sin señalar que el Estado Mexicano, se ha preocupado porque la Familia Mexicana se encuentre inmersa en una serie de valores y cultura, que sólo la educación puede proporcionar.

Originalmente, el artículo 4 constitucional no se refería a la materia que hoy fundamenta, sino a la libertad de profesión y señalaba:

“Artículo 4. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo, y las autoridades que han de expedirlo.”

Comentando lo anterior, Rubén Delgado Moya señala:

Anteriormente a que fueran modificados los numerales 4° y 5° constitucionales en 1974, éstos se relacionaban estrechamente con respecto a la garantía de la libertad de trabajo que reglamentaban, quedando a cargo de este último precepto jurídico, a partir de entonces, regular todo aquello que tiene que ver con la susodicha libertad de trabajo, habiéndose encomendado al primero de tales artículos, reglamentar otras materias completamente diversas a las que aquí se trata.¹⁴⁶

La reforma constitucional de diciembre de 1974, puntualizó:

¹⁴⁶ DELGADO MOYA, Rubén. Constitución Política de los Estados Unidos Comentada. 22ª edición, Editorial Sista, México, 2006. pp. 16 y 17.

“Artículo 4°. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.”

“En esta reforma se eleva a rango constitucional la igualdad del varón y la mujer ante la ley, y a la vez se consagra como garantía individual de éstos, la libertad sobre el número y espaciamiento de los hijos, que deseen tener.”¹⁴⁷

Para el 18 de marzo de 1980, se adicionó el mencionado artículo con lo siguiente:

“Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades; a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.”

Comenta Delgado Moya: “Se trata de la adición de un tercer párrafo. Promulgación: 14 de marzo de 1980; publicación: 18 de marzo de 1980; vigencia: al día siguiente de su publicación. Incorpora a rango constitucional el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades, y a la salud física y mental.”¹⁴⁸

¹⁴⁷ *Ibíd.* p. 17.

¹⁴⁸ *Ídem.*

Para el mes de febrero de 1983, el artículo en estudio, sufrió dos reformas, en la primera de ellas se estableció:

“Artículo 4°. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.”

Y cuatro días después, se adicionó lo siguiente:

“Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.”

Con relación a la primera:

En esta reforma al numeral en comento, se le adiciona un párrafo penúltimo. Promulgación: 2 de febrero de 1983; publicación: 3 de febrero de 1983 vigencia: al día siguiente de su publicación. Garantiza el derecho a la salud y se dispone sobre el acceso de los servicios de la salud.

Con respecto a la segunda: Se reforma el cuarto párrafo. Promulgación: 19 de enero de 1983; publicación: 7 de febrero de 1983; vigencia: al día siguiente de su publicación. Establece a nivel constitucional el derecho de la familia mexicana a una vivienda digna y decorosa.¹⁴⁹

Otra reforma, fue del 28 de enero de 1992, de la siguiente manera:

¹⁴⁹ *Ibidem*. p. 18.

“Artículo 4°. La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.”

Sobre esta adición el tratadista en comento, puntualiza:

Proclama, como ya se dijo al principio de este comentario, que la Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas y que, por tanto, la ley habrá de proteger y promover el desarrollo de las lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social de las diversas etnias que la integran, garantizándoles el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado, sobre todo en materia agraria.¹⁵⁰

El 28 de junio de 1999, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se adicionó un párrafo quinto al artículo 4° constitucional.

El párrafo adicionado al artículo 4° constitucional señala: “Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.”

A este respecto, Jesús Quintana Valtierra comenta:

¹⁵⁰ Ídem.

La adición al mencionado artículo 4° constitucional quedó incompleta, ya que no establece la forma en que tal derecho podrá hacerse exigible. Para ello, el legislador federal cuando menos debió de haber dejado asentado que la legislación secundaria establecería la forma y términos de hacer valer tal derecho. Esto es, establecer los instrumentos procesales para la apropiada tutela de tal derecho fundamental, con independencia de las acciones civiles, penales y administrativas.¹⁵¹

El 6 de abril del año 2000, se reformó y adicionó el artículo en comento estableciendo: “Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.”

Dicho párrafo se reformó y se adicionaron dos más. Estos párrafos, señalan:

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

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

El séptimo párrafo del texto anterior a la reforma, no contenía un derecho fundamental, sino un deber constitucional, ya que los obligados eran los padres, pues el texto les reconocía sólo a éstos, el deber de preservar el derecho de los

¹⁵¹ QUINTANA VALTIERRA, Jesús. Derecho Ambiental Mexicano. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 52.

menores. Sin embargo, el texto vigente, después de la reforma, ya contempla como personas obligadas a los ascendientes, tutores y custodios de los menores. Además, el séptimo párrafo del nuevo texto, establece una serie de derechos para los niños y las niñas, alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, aun cuando estos, ya formaban parte de otros artículos constitucionales. El 3 de agosto del año 2001, se derogó el primer párrafo del artículo 4º constitucional.

En la actualidad el artículo 4º constitucional establece lo siguiente.

“Artículo 4º. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta
Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

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

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia”.

El artículo 14 constitucional, desde su promulgación en la Constitución de 1917, no ha sufrido ninguna reforma, conserva su misma redacción, la cual, es la siguiente:

“Artículo 14. A ninguna ley, se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”

Con respecto a la protección de la familia, el presente artículo fundamenta,

lo que se refiere a los derechos protegidos, el precepto fundamental comprende la vida, la libertad, propiedades, posesiones y derechos, con lo cual, se abarca toda clase de privación, pudiendo destacarse la relativa a la posesión, en virtud de que según la jurisprudencia, se tutela la simple detentación de bienes sin perjuicio de su calificación jurídica posterior a través de un proceso ordinario, acorde al concepto clásico del interdicto posesorio.¹⁵²

Con relación al artículo 16 constitucional, párrafo primero, encuentra la redacción original que realizó el constituyente del 17; con referencia a la protección a la familia, esta garantía de legalidad asegura:

¹⁵² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Óp. cit. p. 17.

“Que ninguna persona podrá ser molestada en su integridad corporal, en su familia, en su domicilio, en sus posesiones o en sus papeles; esto es, no podrá ser afectada en sus intereses particulares bajo ningún concepto, ampliada esta posible afectación a sus familiares, objeto primario de todos sus afanes y actividad en la vida.”¹⁵³

El artículo en comento, ha sido reformado en cuatro ocasiones: en 1983, 1993, 1996 y en 1999.

En la actualidad, este artículo señala respecto a la protección a la familia en sus primeros dos párrafos.

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros”.

¹⁵³ *Ibíd.* p. 42.

Como podemos ver, los cambios tecnológicos, jurídicos y sociales que vivimos nos han dado la pauta para ampliar la protección jurídica hacia las familias mexicanas, elevándolas a rango constitucional como se establece en el párrafo primero.

El párrafo segundo por su parte, aunque no lo dice expresamente, al hablar de “toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales”. Aquí, se abarca a todas las familias, porque toda persona pertenece a una familia dependiendo del tipo de parentesco o filiación que provenga.

Después de señalar de manera específica en el inicio de este capítulo las garantías individuales de las familias y en subsecuente ¿Qué son las garantías constitucionales de esta institución?, corresponderá señalar lo relacionado a las garantías de igualdad, libertad, seguridad jurídica y de propiedad, para posteriormente hacer lo propio con las garantías sociales que establece nuestra Carta Magna.

3.1.1 Igualdad.

De manera general, podemos decir que las garantías de igualdad se encuentran establecidas en los artículos constitucionales 1, 2, 4, 12 y 13 que como ya se mencionó al inicio de este capítulo, ahora se les denomina Derechos Humanos Tercera Generación. Así, a grandes rasgos el artículo primero constitucional establece que:

“Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de

salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”

Por su parte el artículo 2º en relación al tema que nos ocupa, precisa:

“Artículo 2º. La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentada en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en

cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

- A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:
 - I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.
 - II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.
 - III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.
 - IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.
 - V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

- VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.
- VII Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

- VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

- B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

- I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos.

- II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.
- III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.
- IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.
- V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.

- VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.
- VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.
- VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.
- IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.

Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.”

Por su parte el numeral 4º del ordenamiento citado, precisa en su cuerpo legal lo siguiente:

“Artículo 4º. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus

derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

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

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.”

Asimismo, el numeral 12 de la Constitución precisa al respecto:

“Artículo 12. En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país.”

Finalmente el precepto constitucional 13 con relación a la garantía de igualdad señala:

“Artículo 13. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.”

De los artículos citados se desprende que la garantía de igualdad como garantía individual tiene como centro de imputación al ser humano en general y por consecuencia a las familias. En su implicación de persona, prescinde de la diferente condición social, económica o cultural, en que se encuentre dentro de la vida comunitaria, podemos afirmar que esta igualdad se establece conforme a la situación más dilatada en que se haya el gobernado, o sea en su carácter de persona.

3.1.2 Libertad.

Es de explorado derecho que la libertad es una condición *sine qua non*, para el logro de la teleología que cada persona persigue en estas circunstancias la libertad se revela como una potestad de la naturaleza humana, como un elemento esencial de la persona. Respecto al tema que nos ocupa, los artículos 2,4,5,6, 7, 9, 10, 11, 16, 24 y 28 constitucionales condensan lo relacionado a las garantías de las personas y de las familias en general y para no ser reiterativos, solo mencionaremos los artículos no citados con anterioridad, puntualizando sólo lo que a nuestro tema corresponde:

“Artículo 5: Toda persona podrá dedicarse o trabajar en lo que desee, siempre y cuando dicha actividad sea lícita. Nadie será privado de su salario a no ser por orden judicial.”

“Artículo 6: El Estado garantiza la expresión de ideas; nadie puede ser sancionado por ello, a no ser que éstas ataquen la moral, los derechos de terceros o perturben el orden público”

“Artículo 7: Libertad de escribir a imprimir sin previa censura, a no ser que se esté faltando al respeto a la vida privada, a la mora y al orden público”

“Artículo 9: El derecho a la libre asociación o reunión con cualquier fin lícito. Este derecho se anula cuando hay violencia o participan extranjeros en manifestaciones con fines políticos”

“Artículo 10: Se garantiza la posesión de armas a cualquier persona siempre y cuando se utilicen para la autodefensa”

“Artículo 11: Se garantiza el libre movimiento dentro del país. Tanto la autoridad judicial como la administrativa son aptas para limitar el libre tránsito.”

“Artículo 16: Nadie puede ser molestado, sino por mandamiento escrito de autoridad competente”.

“Artículo 24: El derecho a la libertad de culto y creencia. Los cultos públicos sólo podrán realizarse en sus respectivos templos o en domicilio particular, siempre y cuando no vayan en contra de la ley.”

“Artículo 28: Se garantiza la posibilidad de que cualquier persona se dedique al comercio o servicios, quedando prohibidos los monopolios”

De lo anterior se infiere que la libertad, es uno de los derechos humanos y garantías más importantes que toda persona tiene incluyendo en estas a las familias y a sus integrantes, es decir, todo lo enunciado en los capítulos anteriores,

sin lugar a duda son aplicables a las personas en general y por consecuencia a las familias con las facultades y límites que la propia Constitución establece.

3.1.3. Seguridad jurídica.

Estas garantías se encuentran establecidas en los artículos 8, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 y 29 constitucionales.

La garantía de seguridad jurídica en general, es el contenido de varios derechos humanos y garantías, consagrados por la ley fundamental, manifestándose como la substancia de diversos derechos subjetivos públicos individuales del gobernado, oponibles y exigibles al estado y a sus autoridades quienes tienen la obligación de acatarlos u observarlos. Esta obligación estatal y autoritaria es de índole activa en la generalidad de los casos, tratándose de las diferentes garantías de seguridad jurídica, o sea, que el estado y sus autoridades deben desempeñar para cumplir dicha obligación a través de actos positivos, consistentes en realizar todos aquellos hechos que impliquen el cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas para que la afectación que generen, sea jurídicamente válida.

3.1.4 Propiedad.

Las garantías de propiedad se establecen en los artículos 4º, 14 y 27 constitucionales, cada uno establece un derecho o una facultad pero a la vez,

impone determinada obligación para poder disfrutarle y requisitos para ejercitarle como lo citamos de manera general a continuación.

“Artículo 4º: El varón y la mujer tienen los mismos derechos, también poseen la libertad para decidir el número de hijos de manera informada y responsable. Tienen derecho a servicios de salud, a vivienda y protección a menores.”

“Artículo 14: A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, la libertad, propiedades, posesiones o derechos, sino mediante un juicio, que cumpla las formalidades del procedimiento conforme a las leyes”.

Con relación al artículo 27, la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originalmente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización. La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de la apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.

La propiedad no puede ser ocupada contra la voluntad de su dueño, sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización. No pertenecen al dueño del predio los minerales o sustancias mencionadas en el párrafo cuarto del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni las aguas que el párrafo quinto del mismo artículo dispone que sean de la propiedad de la nación.

3.2 Las garantías sociales en la Constitución Mexicana.

Como sabemos, la familia cumple en la actualidad una función de sustento y educación de los miembros del agregado familiar resumidos en la procreación y en la supervivencia de la especie.

En las sociedades desarrolladas, los fines de las familias 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 Familiar. De la familia ha brotado la primera y más noble e inagotable fuente de afectos, de virtudes y de solidaridad humana.”¹⁵⁴

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

Respecto a los fines de las familias, encontramos que el elemento ético que caracteriza al Derecho Familiar y que imprime un sello especial a su organización, 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.

A manera de resumen, podemos decir que en la actualidad esa función, 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

¹⁵⁴ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 1987. p. 16.

concomitante, el Estado en algunos países mejor posicionados económicamente que otros, ofrecen sustitutos, 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.

En estos términos, las garantías sociales se encuentran principalmente en los artículos 23, 27 y 123 constitucionales.

“Artículo 3: La educación impartida por el Estado tendrá las siguientes características:

Será laica, basada en la ciencia, democrática, y obligatoria en cuanto a la primaria, secundaria y bachillerato”.

“Artículo 27: Este artículo tiene además una garantía de propiedad. La garantía consiste en establecer los derechos que regulan la tenencia de la tierra. La garantía social se cita en el fraccionamiento de latifundios, restitución de tierras y aguas a las poblaciones que así lo requieran, y en la institución de órganos y autoridades rurales”.

“Artículo 123: Este artículo estipula el derecho al trabajo digno y socialmente útil, siempre regido bajo las siguientes condiciones:

- Jornada de 8 horas máximo.
- Prohibición de trabajos insalubres o peligrosos.
- Los menores de 14 años no pueden trabajar.
- Por cada 6 días de trabajo hay uno de descanso.
- Igualdad en salario no tomando en cuenta sexo o nacionalidad.
- Derecho a huelgas y paros.”

De lo anterior se infiere que mediante esta injerencia que tiene el Estado en las relaciones específicas, entabladas entre los sujetos de la garantía social, se eliminan los principios de la autonomía de la voluntad y de la libre contratación, en el sentido de que las autoridades estatales, en ejercicio del poder imperativo evitan que se formen vínculos de derecho que impliquen una reducción o un menoscabo de los derecho que para la clase trabajadora en general o para el trabajador y familias en particular, surgen de la garantía social consignada constitucional y legalmente.

Los principios citados, subsisten en cuanto a la creación de vínculos jurídicos específicos, entre los sujetos de la garantía social, que no signifiquen un menoscabo a los derecho u obligaciones que de ésta surgen, para el obrero, su familia y el patrón, sino un mejoramiento de las condiciones de aquel.

Los artículos citados, para hacer cumplir las garantías sociales entre las partes o sujetos de las mismas y para mantener en la realidad las medidas legales protectoras del trabajador y su familia, el Estado adopta una posición que origina una serie de facultades de fiscalización denominadas impeditivas o preventivas,

entre los sujetos de la garantía social que impliquen un menoscabo a los derechos y obligaciones legales de los mismos en sus respectivos casos.

Se dice que tienen facultades fiscalizadoras porque inspeccionan las citadas relaciones específicas para constatar, si se ajustan o no, a los términos de la ley que consagra las garantías sociales y sus derivaciones en lo que constituye la situación general que el estado guarda frente a las garantías sociales, denominándose al régimen constitucional en que tal situación impera con el calificativo de intervencionismo estatal o de orden público, como opuesto al que prevalece en un sistema exclusivamente liberal-individualista, donde dicha entidad política y sus autoridades asumen el papel de meros vigilantes del desarrollo de la vida social, sin intervenir positivamente en ella, salvo cuando surgiere algún conflicto de intereses.

3.2.1 Artículo 27 constitucional.

De la lectura del artículo 27 constitucional consagra las siguientes garantías en beneficio de las familias:

“Artículo 27: (Propiedad) la propiedad de tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional corresponde a la Nación. Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y por indemnización.

La nación podrá imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como regular el aprovechamiento de elementos naturales que pueden ser motivo de apropiación.

Corresponde a la nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas.

Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en extensión y términos que fije el derecho internacional: las aguas marinas interiores y esteros, lagos, ríos y afluentes directos e indirectos. Cualesquiera otras aguas se considera como parte integrante de la propiedad de los terrenos por lo que corran o se encuentre sus depósitos. No se permitirá el uso o aprovechamiento de los recursos sino, mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo a las reglas y condiciones que establezcan las leyes. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Respecto al petróleo y carburos de hidrógeno de todo tipo, solo la Nación llevará a cabo la explotación respectiva.

Corresponde exclusivamente a la Nación el aprovechamiento de combustible nucleares y el generar conducir y abastecer la energía eléctrica como prestación de servicio público.

Prescripciones que rigen la capacidad para adquirir el dominio de tierras y aguas de la Nación:

- Sólo los mexicanos por nacimiento o naturalización tienen derecho a adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas y aguas. Se les podrá otorgar el mismo derecho a los extranjeros que queden en convenio con la Secretaría de Relaciones.
- Las iglesias podrán adquirir o poseer bienes raíces. Los templos destinados al culto público son de la propiedad de la Nación quien determinará lo que deben continuar destinados a su objeto.
- Las instituciones de beneficencia, pública o privada, que tenga un objeto lícito no podrán adquirir más bienes raíces de los indispensables para su objeto.
- Las sociedades mercantiles podrán adquirir poseer o administrar fincas rústicas.
- Los bancos debidamente autorizados podrán tener capitales impuestos sobre propiedades urbanas y rústicas. Pero no podrán tener en propiedad o administración más bienes raíces que los enteramente necesarios.
- Los estados y el Distrito Federal lo mismo que los municipios de toda Republica, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios. El ejercicio de acciones que corresponden a la Nación se hará efectivo por el procedimiento judicial.

- Los núcleos de población tendrán capacidad para adquirir y poseer las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan. Son de carácter de jurisdicción federal todas las cuestiones que por límites de terrenos comunales se hallen pendientes o surjan entre dos o más núcleos de población.
- Se declaran nulas:

Todas las enajenaciones de tierras, aguas y montones pertenecientes a los pueblos, hechas por los jefes políticos, gobernadores de los Estados o cualquier otra cosa autoridad local.

Todas la concesiones de tierras, aguas y montones hechas por cualquier autoridad federal desde el primero de diciembre de 1876.

Todas las diligencias de apeo y enajenaciones, practicadas durante el periodo de tiempo al que se refieren el párrafo anterior.

- La división entre vecinos de algún núcleo de población en la que se haya cometido algún error, podrá ser nulificada cuando así se lo soliciten tres cuartas partes de los vecinos que estén en posesión de una cuarta parte de los terrenos.
- Se reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales, y se reconoce su propiedad sobre la tierra.

- El Estado dispondrá las medidas para la rápida y honesta impartición de la justicia agraria.
- El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con objeto de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y participación en el desarrollo nacional.

3.2.2 Artículo 130 constitucional.

El numeral citado en su texto legal establece lo siguiente:

“Artículo 130. El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley.

Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes:

- a) Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas.

- b) Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas;
- c) Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley;
- d) En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.
- e) Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios.

Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley.”

De lo anterior se infiere, que las familias mexicanas no serán perseguidas por su elección de culto o religión y por consecuencia, excluidas de los beneficios, derechos humanos y garantías que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como el derecho a la libertad, a la seguridad jurídica, a la vida, y a la salud, al trabajo, al número y espaciamiento de sus hijos, a la propiedad, familia, papeles y posesiones entre otras, porque el artículo 130 referido, establece la separación del Estado con las Iglesias y la libertad de culto religioso de las personas.

CAPÍTULO CUARTO

CATÁLOGO NORMATIVO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL FAMILIAR

La base del Derecho Constitucional sigue siendo hasta la fecha la Constitución de 1917. Al respecto del artículo 4 constitucional, comentó el extinto Jurista Burgoa Orihuela:

Tradicionalmente, desde que se expidió la Constitución Federal de 1917, este precepto había consagrado la libertad de trabajo y conforme a este contenido, lo analizamos en ediciones anteriores de la presente obra. Por Decreto Congressional de 27 de diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al día 31 del mismo mes y año, el artículo 4 constitucional dejó de referirse a dicha libertad para instituir la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, habiéndose desplazado las normas relativas a la citada libertad, al artículo 5 de nuestra Ley Fundamental.¹⁵⁵

Lo anterior fue muy trascendental, ya que en nuestro país, por primera vez, la Constitución Mexicana, incorporaba en sus preceptos la protección a la familia. Se encomendó al legislador, la creación de la legislación secundaria que regulara dicha disposición, sustentada en el principio de la igualdad jurídica del hombre y la mujer.

En una reforma al artículo 4 de la Constitución Mexicana, ya mencionada, incorporó en sus preceptos la protección a la familia; sin embargo, al día de hoy se advierte la necesidad de dar un paso adelante en nuestra legislación, si bien, el artículo 4° publicado en marzo de 1980, adicionó un tercer párrafo, para establecer que es deber de los padres, preservar el derecho de los menores a la satisfacción

¹⁵⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Óp. cit. p. 273.

de sus necesidades y a la salud física y mental. Esto es notoriamente insuficiente el día de hoy.

Asimismo, los expertos reconocen que en toda familia se gesta el futuro de la sociedad, que en toda familia se hace presente el pasado y el futuro del país, que en toda familia se forman las personas humanas, los ciudadanos concretos, y que en toda familia se plantea el desafío urgente de encarar el mañana de una sociedad más justa y más humana.

Se ha dicho que la función esencial de la familia es la de proveer a la sociedad de personas formadas. Sólo la familia podrá ser promotora del desarrollo integral, entonces la familia debe ser agente de cambio social y no un obstáculo. Es célula transformadora de la sociedad moderna. En el seno familiar se debe educar a sus integrantes, no solo en la libertad, sino para la libertad.

Ahora bien, sobre la igualdad del hombre y la mujer ante la ley; hasta hace algún tiempo era relativamente letra muerta, tan sólo al referirnos al derecho al trabajo, ya que es perfectamente sabido de las desigualdades en las condiciones laborales para la mujer, en la cual resulta la discriminación por género.

Al respecto, el tratadista en comento afirma:

La declaración dogmática que contiene el artículo 4 constitucional en el sentido de que el varón y la mujer son iguales ante la ley, es contraria a la condición natural de las personas pertenecientes a ambos sexos, pues como se acaba de demostrar, la igualdad legal absoluta entre ellas no puede jamás existir.

Por otra parte, lo innecesario de dicha declaración también se deduce de la circunstancia de que tanto la mujer como el varón, en su carácter de gobernados, son titulares de las mismas garantías que consagra la Constitución, destacándose entre ellas las de seguridad jurídica, como son las de audiencia y de legalidad, que imparten su tutela a todas las materias susceptibles de normarse por el Derecho.¹⁵⁶

Posterior a la igualdad, hombre-mujer, se establece otro derecho, que toda persona tiene, para decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Otra crítica para lo anterior, lo formula Burgoa Orihuela al señalar:

El ejercicio de ese derecho, es decir, la decisión que comprende, se desempeña de común acuerdo entre el varón y la mujer. Por ende, tal derecho no se despliega frente a ningún acto de autoridad, o sea, ningún órgano del Estado es, en puridad lógico-jurídica, el titular de la obligación correlativa. En efecto, ya hemos afirmado que las garantías individuales entrañan en su motivación y teleología diques, frenos o valladares que la Constitución opone al poder público del Estado para asegurar una esfera a favor de todo gobernado dentro de la que éste pueda actuar libremente. La mera repetición normativa de lo que el hombre y la mujer puedan hacer desde el punto de vista físico y mental, no representa ninguna garantía en puridad jurídica. La Constitución, en lo que atañe al régimen de garantías individuales que instituye, no debe prescribir, como no prescribe, lo que los gobernados pueden hacer, sino lo que las autoridades estatales o deben hacer o dejar de hacer en su detrimento. Creemos, por consiguiente, que al redactarse el segundo párrafo del artículo 4 constitucional que comentamos, no se tomó en cuenta la implicación esencial de la garantía individual, por lo que indebidamente se incluyó tal párrafo en el título correspondiente de nuestra Ley Suprema.¹⁵⁷

Con una intención más clara de proteger a la niñez, en 1980 nuevamente la Constitución establece el deber que los padres tienen de preservar el derecho de las niñas y los niños a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental, dejando que la ley secundaria determine los apoyos a la protección de ellas y ellos, a cargo de las instituciones públicas. Dos años más tarde, el DIF adecuó su actuación al mandamiento constitucional.

¹⁵⁶ *Ibíd.* p. 274.

¹⁵⁷ *Ibíd.* p. p. 274 y 275.

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

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

La trascendencia de la reforma constitucional en Derechos Humanos en México, es histórica. Las diferentes clases de familias que conforman la Nación mexicana, son las principales beneficiarias, con la reforma que en su momento aprobó el Senado, que de manera unánime protege a quienes integran esas células sociales, con modificaciones adecuadas a varios preceptos constitucionales; específicamente, al 1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105.

La nueva nomenclatura, que en realidad son Derechos Humanos de segunda y tercera generación, han modificado la nominación del Título Primero de la Constitución, que tradicionalmente hablaba de Garantías Individuales y ahora, de los Derechos Humanos. Lo más trascendente, es que estas modificaciones son el "sumum", la esencia, que derivan del contenido de los Tratados Internacionales, vinculados con la materia, que en su momento, fueron firmados por el Gobierno mexicano y ratificados por el Senado de la República.

Es evidente y primordial, la vinculación que existe entre la reforma multicitada y las diferentes familias mexicanas. Es conveniente en este punto hacer una aclaración, porque estamos rompiendo la conceptualización tradicional de hablar de la familia mexicana; empero, hoy en día, y así lo demuestra la evolución de aquélla, estamos en presencia de tantas familias en el país, cuántos actos y hechos jurídicos o sólo hechos materiales la originan; verbigracia, quién puede dudar que hoy existen familias nucleares, monoparentales, de heterosexuales, de homosexuales, de lesbianas, de concubinatos, de personas del mismo o diferente sexo, de sociedades de convivencia, de maternidad o paternidad subrogada, de inseminación artificial por donación, compra o alquiler de vientre, por adopción, simple que en algunos estados de la República está vigente, plena o internacional, el adulterio, las uniones sexuales esporádicas y como decíamos, cualquier evento que origine la procreación, nos coloca frente a nuevas formas de familia. Evidentemente que todas las personas en México, gozamos de los Derechos Humanos que ha reconocido la Carta Fundamental, con la garantía de su protección, que no podrán restringirse ni suspenderse, excepto que así lo establezca la propia Constitución.¹⁵⁸

Entrando en materia de Derecho Familiar, debemos destacar que el nuevo primer párrafo del artículo 29 constitucional, enumera cuestiones fundamentales, derechos humanos prioritarios, como el derecho a la vida; a la integridad personal o a la protección misma de la familia. Es en este precepto, donde se expresan las generalidades de que no se podrán restringir ni suspender el ejercicio de los derechos que todos los mexicanos tenemos a no ser discriminados, a reconocer la personalidad jurídica de cada uno de nosotros, como ya lo decíamos, a la vida, a la integridad personal, a la protección de la familia, al nombre y apellidos, a la nacionalidad, a los derechos del niño; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de religión; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la desaparición forzada y la tortura y las garantías judiciales, indispensables para la protección de los derechos multicitados.

¹⁵⁸ GÜITRÓN FUENTEVEILLA; Julián. La Familia en el Siglo XXI. Programa del Canal Judicial, Transmitido en Febrero de 2011, por Cablevisión.

Por primera vez en la Constitución mexicana, se ha reconocido el derecho de todos los mexicanos a la vida; lo cual significa, que en el momento mismo de la gestación, cuando ésta se inicia, ya hay un derecho humano fundamental, a que esa vida no sea tocada, alterada o eliminada. Seguramente, habrá ahora controversias constitucionales al respecto, sobretodo, con las entidades que permiten el aborto hasta antes de las 12 semanas de gestación. Empero, la Constitución, va más allá, reconoce la personalidad jurídica, la integridad personal y la extiende a la protección de todas las familias, sea cual fuere su origen, fuente o razón de ser o estar formando parte de la Nación mexicana.

Desde el año 1974, el Constituyente de aquella época, dio a los mexicanos el artículo 4º constitucional, en el cual el Estado, "grosso modo", tiene la obligación de proteger la organización y el desarrollo de la familia; que nosotros decimos familias, porque esa es la actual realidad de nuestro país.

El precepto citado, incluyó otras hipótesis, vigentes hoy en día, respecto a las familias; además de la igualdad entre el hombre y la mujer; de la libertad de procreación, el derecho a la salud; el medio ambiente; la vivienda y a proteger los derechos de los menores. Por la trascendencia del mismo, lo transcribiremos a continuación:

- Igualdad entre hombre y mujer, libertad de procreación, derecho a la salud, el medio ambiente, a la vivienda y protección de los derechos de los menores.

"El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

"Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

"Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del Artículo 73 de esta Constitución.

"Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar."

"Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo."

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

"Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos."

"El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos. El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez."

Es indudable, que los compromisos internacionales de México, son tan importantes y tan graves, que en materia familiar, de menores, de sustracción de éstos, de adopciones internacionales, del cobro de pensiones alimenticias en el extranjero, de cónyuges, de concubinos y concubinas o de parejas estables, son una realidad.

Hoy, en pleno siglo XXI, afirmamos categóricamente, que estamos en presencia de un giro de ciento ochenta grados, respecto a la administración de justicia, a favor de las familias mexicanas. Gracias a estas reformas constitucionales que históricamente, después de 1917, época en que se promulgó y entró en vigor la Carta Magna, el año 2011, es el otro hito histórico que honra a los mexicanos y reitera la protección y salvaguarda de las familias.

También son derechos de las familias, los ejercidos por sus miembros desde la perspectiva política, así como su libertad de pensamiento, conciencia y religión, partiendo del principio que ha sido sustento del Estado mexicano, durante

largo tiempo, que son las diferentes clases de organizaciones familiares que hemos tenido y tenemos los mexicanos. Decir que las familias mexicanas están en crisis, es una falacia, porque en realidad lo que hay es una evolución, una transformación, un cambio fundamental, porque las diferentes formas de manifestarse de las familias, le siguen dando a México, un lugar en la historia y sobretodo, la fuerza y la estabilidad suficientes, que fortalecen a las personas, a la sociedad, al Estado y por supuesto a las familias.

4.1 Reconocimiento constitucional de la familia.

Es justo reconocer, la trascendencia que en 1977 tuvo la intervención de la Dra. Aurora Arnáiz, en el Primer Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Derecho Civil, patrocinado por la UNAM, y su Facultad de Derecho y el Colegio Nacional de Estudios Superiores de Derecho Familiar, A. C., fundado en 1973 y presidido por el Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla, en la cual la maestra destacó “que el Derecho Familiar es una rama jurídica desgajada del Civil. Citó las constituciones de Italia y la de Bonn, en las cuales ya se contemplan esas garantías. Al referirse a nuestra Constitución, destacó las reformas de 1975 a los artículos 4° y 116 en algunas fracciones, diciendo que: Posiblemente, en el fondo como un homenaje al Año Internacional de la Mujer, no resolvieron manifestó la Maestra el problema con carácter de pretensión definitiva.

Dijo, se trata de incluir en un nuevo Capítulo, dentro del Título Primero, lo relativo a la integración familiar. Dio lectura al artículo 4°, vigente en aquel año,

destacando, que el varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

Es importante, dijo la Maestra Emérita de la UNAM,

la redacción lacónica de este artículo, como un primer paso, muy fundamental, para llenar una laguna existente en la Constitución Mexicana vigente, pues no había declaración expresa de que el ser humano; es decir, el varón y la mujer, son iguales ante la ley. Asimismo, al referirse a otras cuestiones sobre el tema, dijo que es la ley, no las instituciones del Estado, la que protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Es decir, las instituciones del Estado, en el orden jerárquico que les corresponda, son instituciones, permítaseme la expresión, instituidas por el Derecho, es la ley la que va a regir las instituciones del Estado, lo que debe de hacer con relación a la organización y el desarrollo de la familia, de una manera subsidiaria, y en ese sentido, entiendo yo, que los modelos de Constitución mencionados -Italia, Alemania y España- corresponden al sistema capitalista; del modelo del artículo 4° de la Constitución Mexicana vigente, es a mi modo de ver, como jurista, mucho más convincente que el otro tipo. Nuestra propuesta de adición al Capítulo Quinto podría titularse, simplemente: De la Integración Familiar.¹⁵⁹

Honor a quien honor merece, y que quede constancia en estas líneas, de nuestro reconocimiento a una gran jurista, quien en su momento -hace 31 años- fue la primera que en México apoyó la iniciativa de un Código Familiar Federal para el país y un capítulo de Garantías Familiares Constitucionales.

En estos términos, la protección constitucional a la familia existe como tal. Ésta es nuestra primera afirmación categórica. Si bien es cierto, como lo señaló en el año 1977, la Maestra Emérita de la UNAM, Aurora Arnáiz, aquel Artículo 4° constitucional, hoy, tiene una nueva fisonomía. Incluye otras hipótesis respecto a

¹⁵⁹ GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián, Memoria del Primer Congreso Mundial Sobre Derecho Familiar y Derecho Civil. Acapulco, Guerrero. 1ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, Acapulco, Guerrero, México, 1977. p. 285.

la familia; habla además de la igualdad entre el hombre y la mujer; de la libertad de procreación, del derecho a la salud; al medio ambiente; a la vivienda y a proteger los derechos de los menores. Por la trascendencia del artículo 4º constitucional, lo transcribiremos a continuación, porque es en éste en el que el Poder Judicial Federal ha ratificado, entre otras, la obligación del Estado mexicano en casos específicos de pensiones alimenticias, situación a la que nos referiremos más adelante. El precepto constitucional citado dispone: "El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del Artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

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

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos.

El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos. El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez".

Diversos Tribunales Colegiados de Circuito, en el año 2007, se han pronunciado respecto a las obligaciones del Estado en materia de alimentos; precisamente, en la parte que el 4° constitucional dice: "...los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación...", al respecto es la forma en que el Poder Judicial Federal obliga al Estado mexicano a acatar la obligación constitucional señalada.

En este sentido, en la tesis aislada la jurisprudencia ha ordenado lo siguiente:

El derecho de los niños establecido en el Artículo 4° constitucional tiene una caracterización de derecho público subjetivo de segunda generación, social y programático, dado que tiene delimitados a los sujetos pasivo (Estado) y activo (niños), así como a la prestación que el primero debe realizar, pero a diferencia de los clásicos derechos civiles fundamentales que, por lo general, exigen un hacer o no hacer del obligado, en el caso de que se trata éste debe efectuar una serie de tareas necesarias para dar vigencia sociológica a las facultades ya que, en caso contrario, se convierten en meros enunciados carentes de aplicación práctica. Ello es así, porque el derecho de que se trata requiere prestaciones positivas, de dar o de hacer, por parte del Estado como sujeto pasivo, en tanto busca satisfacer necesidades de los niños cuyo logro no siempre está al alcance de los recursos individuales de los responsables primarios de su manutención, es decir, los progenitores y, por ende, precisa de políticas de bienestar, de solidaridad y seguridad sociales, así como de un desarrollo integral (material, económico, social, cultural y político), ya que la dignidad de los seres humanos tutelados, elemento sine qua non de las tres generaciones de derechos conocidos, requiere condiciones de vida sociopolítica y persona a las que el Estado debe propender, ayudar y estimular con eficacia, a fin de suministrar las condiciones de acceso al goce del derecho fundamental de los niños. Tal es la forma en que el Estado mexicano tiene que acatar su obligación constitucionalmente establecida de proveer (lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos), y no sólo mediante la emisión de leyes que detallen los derechos, como las antes invocadas, mismas que también destacan diversas obligaciones estatales.¹⁶⁰

4.1.1 Derecho sustantivo.

De manera general, podemos decir que el Derecho sustantivo, se refiere al conjunto de normas que establece los derechos y obligaciones de los sujetos que están vinculados por el orden jurídico establecido por el Estado, ejemplo de esto, sería el Código Familiar para la República Mexicana.

El Derecho adjetivo por su parte lo integran aquellas normas también dictadas por el órgano competente del estado que permitan el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que se establecen con el derecho sustantivo; es decir, en caso de aprobarse nuestra propuesta de reformar la

¹⁶⁰ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXDV, 9ª Época, Tesis aislada, I. 3°. C. 589 C., febrero, México, 2013, p. 1606.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, para incorporar las garantías constitucionales de la familia, estas, se establecerían en un Código de Procedimientos Familiares para toda la República.

Desde otro punto de vista, el derecho sustantivo regula y fundamenta directamente el contenido de los deberes y facultades: el Derecho Civil, el Derecho Familiar, el Derecho Mercantil etc. Así pues el Código Civil consagra lo relacionado al divorcio, se tiene que este dispositivo es simplemente sustantivo. Al Derecho Penal Sustantivo, por ejemplo, también se le denomina derecho penal de materia y es el que se consagra en el código penal. Cabe mencionar que el derecho penal sustantivo es la parte estática o imagen sin movimiento, en tanto que el derecho penal adjetivo es la parte dinámica o imagen en movimiento.

Por lo anterior, será importante citar algunos ejemplos de derecho sustantivo:

- Normas que declaran la mayoría de edad.
- Derechos del acreedor.
- Obligaciones de deudor.

El Derecho sustantivo es el conjunto de normas que pueden ser reconocidas y admitidas a través de diferentes sistemas jurídicos dando seguridad y certeza a los sujetos.

El Derecho Sustantivo es el que trata sobre el fondo de la cuestión, reconociendo derechos, obligaciones etc. Es aquel que se encuentra en la norma que da vida a una determinada figura jurídica, acto jurídico o figura típica, impone los comportamientos que deben seguir los individuos en la sociedad, también está relacionado con el derecho procesal, las normas procesales, plazos sustantivos etc. Por ejemplo, en materia penal podemos ver que el derecho sustantivo penal dice aquel que priva de la vida a otro se le aplicara por pena. Este regula el deber ser, el que impone los comportamientos que deben seguir los individuos en la sociedad. Por ejemplo, la norma según la cual, aquel que cause un daño a otro, debe repararlo, es una típica norma de Derecho Sustantivo o material, porque impone una obligación jurídica de reparación o indemnización a favor de la víctima, por parte de aquel que realizó contra ella el hecho ilícito.¹⁶¹

Por su parte el Derecho Adjetivo, comprende las normas destinadas a garantizar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones consagradas por el derecho sustantivo. Como se verá en el punto siguiente.

Ejemplo de lo anterior tenemos:

- Derecho a seguro social.
- Derecho a alimentos.
- Derecho a la educación.
- Derecho al voto.
- Derecho a la autoría.
- Acceso a la justicia.
- Libertad sindical.

Los derechos citados, podemos considerarlos como Derechos Humanos, porque destacan la forma en la que se va a hacer valer el derecho contenido en el

¹⁶¹ CARBONELL, Miguel, Óp. cit. p. 112.

Derecho Sustantivo, y ambos crean un cuerpo de leyes que se complementan, pues sin uno el otro no tendría vida. Este establece el procedimiento para ejecutar o hacer valer tales derechos y que la doctrina universalmente ha consagrado como el derecho procedimental como es el caso de Derecho Procesal Civil, Penal o Laboral. Está conformado por las normas que regulan el proceso, que es, a su vez, el mecanismo para realizar al Derecho Sustantivo.

Para quienes no ven en el Derecho Sustantivo Familiar un “verdadero Derecho, porque permeadas sus mentes y corazones por concepciones civilistas puras que vienen quizá de la influencia de las vetustas y anquilosadas consideraciones que respecto a la familia tenía, por citar sólo un ejemplo, el Code Napoleón, no entienden tampoco que se alce hoy, con la magnificencia que le ha permitido su propia impronta, el Derecho Procesal y dentro de él, el Procedimiento Familiar.

No puede negarse a ultranza la marcada ascendencia que en el Derecho Sustantivo Familiar y en el Derecho Procesal Familiar tienen, y no cabe negar por negar ello, el Derecho Civil y el Derecho Procesal Civil.

Cuando hace algo más de dos años, en una enconada diatriba entre quienes abogaban por una independencia total del llamado Derecho Económico del Derecho Civil, en que se pretendía desconocer incluso la presencia civilista en las normas de derecho económico surgidas en los finales de la primera mitad del siglo XX, Osvaldo Álvarez señaló:

negar la subordinación del Derecho Económico al Derecho Civil, sería como negar las peculiaridades morfológicas de un hijo en semejanza con su padre. Autonomía no es desunión, ni alejamiento, ni desacuerdo: No pugna con la observancia, con la facultad, con la soberanía en las decisiones. No podrá desconocerse jamás, la fuente, el origen, el germen, el manantial que ha significado, significa y significará el vetusto pero rebosante Derecho Civil, para el resto de las ramas y disciplinas que le han sucedido.¹⁶²

En la actualidad, no obstante las necesarias transformaciones del Derecho Civil, de sus crisis, de las tendencias disgregadoras y la separación de ramas que otrora constituían su propio tronco, continúa con su designio abarcador, de las facetas del Derecho Privado más próximas al hombre, las que calan con más intensidad en su intimidad y en su existencia cotidiana, (tales son los derechos de la personalidad, capacidad de obligar, relaciones de familia y en el tráfico y sucesión)".

De manera que en la actualidad y de acuerdo a los cambios tecnológicos, jurídicos, sociales y culturales que vivimos, debemos proponer la separación del Derecho Civil y Procesal Civil del Procedimiento Familiar, sin negar que el añejo proceso civil tiene como fundamento primigenio dispensar normas jurídico-procesales que tutelan, por encima de todo, intereses patrimoniales e intrínsecamente individuales, mientras que el proceso familiar, surte normas, también instrumentales, pero no taxativamente de corte iusprivatista, sino de tutela de normas sustantivas familiares eminentemente sociales, por ser la familia no un núcleo signado por una suma aritmética de intereses individualistas, sino por ser el

¹⁶² ÁLVAREZ TORRES, Osvaldo. El Derecho Económico. ¿Autonomía o Dependencia del Derecho Civil? 2ª edición, Editorial Jornada Internacional de Derecho, La Habana, Cuba, 2008. p. 16.

centro de la sociedad, de la vida misma, por constituir una verdadera sociedad en pequeño.

Hoy día, se plantea que al someterse a examen la clasificación de los procesos, se advierte que, a diferencia del proceso civil- patrimonial o proceso civil en sentido estricto, el proceso que versa sobre las relaciones familiares y el estado civil de las personas está orientado por el principio inquisitorio.

Lo anterior, es así, porque en el proceso familiar se han conferido al juzgador, dada la trascendencia social de las relaciones familiares, mayores atribuciones para la dirección del proceso, para la exaltación de su activismo y el desenvolvimiento de una justicia de acompañamiento que él dirige y particularmente para la obtención de las pruebas. En este procedimiento especial, los derechos que se discuten generalmente son irrenunciables, por lo que no caen dentro del ámbito de la libertad de disposición de las partes. Se trata, pues, de derechos regularmente indisponibles por su manifiesto carácter social y no privado.

El Procedimiento Familiar no es un desgajamiento apurado del Derecho Procesal Civil ni una inventiva de las postrimerías del siglo XX.

Para quienes no lo ven como un proceso en sí, por sí y para sí, hay que remontarse a la explicación de lo que expresaron importantes maestros de la ciencia procesal.

Luego hay que decir que en su momento, Calamandrei “había advertido y considerado la estructura especial del proceso familiar, al que para diferenciarlo del proceso civil patrimonial, denominó "proceso civil inquisitorio", conforme a la terminología propuesta por Kohler y adoptada por Cicu.

Para el citado Catedrático de la Universidad de Florencia, “la estructura especial del proceso sobre las relaciones familiares y el estado civil de las personas no es más que una consecuencia de la naturaleza especial de la relación sustancial sometida al juez”¹⁶³.

Llega a afirmar Piero Calamandrei:

que el Estado, tomando en cuenta la trascendencia social de las relaciones familiares, tiene especial interés "en no permitir su modificación, sino a través de una declaración judicial de certeza", porque la modificación o alteración de las relaciones jurídicas familiares se sustrae, por este motivo, de la libertad contractual de los interesados y se somete, en cambio, a la intervención necesaria de los órganos del Estado, encargados de verificar que tal modificación sólo se produzca cuando se cumplan efectivamente los supuestos y los requisitos establecidos en la ley.¹⁶⁴

Adviértase que para Calamandrei la derivación de las relaciones familiares, que viene dada por el signo social y no privado que impone el Derecho de Familia, hace que el Estado tutele esas relaciones de capital importancia para la sociedad, las vea extravasarse de los marcos de típicas relaciones contractuales atinentes al

¹⁶³ CALAMANDREI, Pietro. Instituciones de Derecho Procesal Civil. T II. 7ª edición, Editorial EJEA, Buenos Aires, Argentina, 1962. p. 140.

¹⁶⁴ *Ibidem*. p.141.

derecho sustantivo civil, de corte individual, patrimonialista y cumpla un rol tuitivo, en relación con esas relaciones familiares.

Calamandrei menciona, entre otras, las siguientes características que proceden de la estructura especial que tiene el proceso familiar:

- 1) “Acción e intervención del Ministerio Público;
- 2) Poderes de iniciativa del juez;
- 3) Pruebas ordenadas de oficio;
- 4) Ineficacia probatoria de la confesión espontánea, y
- 5) Prohibición del arbitraje.”¹⁶⁵

De manera similar, Fix-Zamudio puntualiza “que el proceso familiar está influido por el principio oficial, por la máxima de la libre investigación judicial, por la indisponibilidad del objeto de la litis, y tiene la característica de que las sentencias dictadas por los tribunales en esta clase de juicios, producen efectos contra terceros”.¹⁶⁶

Por lo anterior es importante citar un ejemplo del Derecho Comparado que pauta estas disquisiciones doctrinales apuntadas y que siguen ordenamientos procesales del sector europeo del civil law.

¹⁶⁵ Idem.

¹⁶⁶ FIX ZAMUDIO, Héctor. Principios del Proceso Familiar y del Estado Civil y los Diversos Juicios en Materia Familiar. 2ª edición, Editorial UNAM, México, 2009. p. 132.

De igual forma, el Código de Procedimiento Civil del estado mexicano de Sonora, dedica su título tercero del libro de igual número a regular los "juicios sobre las cuestiones familiares y el estado y condiciones de las personas" (artículos 552-646).

En dicho título se ha intentado sistematizar todas las normas sobre juicios especiales y procedimientos de jurisdicción voluntaria concernientes a la familia y el estado civil de las personas: cuestiones matrimoniales, nulidad de matrimonio, divorcio voluntario y necesario, paternidad, filiación y patria potestad, adopción, rectificación de actas del estado civil, interdicción e inhabilitación, cuestiones concernientes a menores y emancipados, declaración de ausencia y presunción de muerte.

Aparte de la regulación detallada de cada uno de estos juicios especiales y procedimientos de jurisdicción voluntaria, el Código de Procedimiento Civil del Estado de Sonora establece los principios generales que rigen todo proceso familiar:

- 1) Intervención necesaria del Ministerio Público;
- 2) Amplias facultades del juzgador para determinar la "verdad material";
- 3) Inaplicación de las reglas de la prueba tasada y de las relativas a la distribución de la carga de la prueba;
- 4) Supresión del principio preclusivo "en cuanto signifique un obstáculo para el logro de la verdad material", y

- 5) No vinculación del juzgador a la confesión ni al allanamiento de las partes (artículos 552 y 553).

Negar que el procedimiento familiar abrevie en el proceso civil y en otros procesos que se avienen a su distinción, en atención a los diferentes tipos de jurisdicciones a las que responden,- aunque estas disímiles jurisdicciones se explican en orden metodológico, porque la función jurisdiccional es única e indivisible, sería la negación de la existencia del unitarismo procesal que hoy día se plantea.

Pero sí cabe distinguir a este específico procedimiento de otros, por sus notas típicas.

Nadie alberga la menor duda de que en el procedimiento familiar, se consideran de orden público todos los problemas inherentes a la familia y que los jueces de lo familiar, en una actuación especial sui géneris, intervienen de oficio en los asuntos que afecten a la familia, para preservarla y para proteger a sus miembros.

Y es que los jueces y tribunales de lo familiar están obligados a suplir las deficiencias de las partes en sus planteamientos de derecho. Porque en rigor, se muestra quizá como en ningún otro proceso en el especial de familia, la aplicación del principio de la iura novit curia, de acuerdo con el cual el juez o tribunal es quien conoce el derecho y a quien compete decidir en cada caso cuál es el derecho aplicable. Por ello urgen leyes familiares para atender la problemática de la sociedad y de las familias mexicanas.¹⁶⁷

En virtud de este principio, las alegaciones de derecho formuladas por las partes en el procedimiento familiar, no vinculan a los jueces, por lo que éstos, en todo caso, y a pesar de los errores u omisiones de las partes en la cita de los preceptos jurídicos, determinan el derecho aplicable.

¹⁶⁷ Ídem.

En el procedimiento familiar, al presente, no se requiere de formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de los hijos, rol de padres y tutores y en general todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial.

Podrá acudirse al Tribunal Familiar por escrito o por comparecencia personal, con exposición de manera clara y concisa de los hechos que se pretenden poner en conocimiento de los juzgadores.

Hay prevalencia de la oralidad en las audiencias en que se divide el procedimiento familiar, y aunque no hay libre albedrío en la proposición de medios probatorios, dada la condición del Tribunal de sujeto jerárquicamente subordinante en la relación jurídica-procesal de lo familiar, las pruebas propuestas por los partícipes y las que pudieran acordarse de oficio por los jueces no tendrán más limitaciones que aquellas que sean contrarias a la moral, o que sean dilatorias, impertinentes o inconsecuentes, o que estén prohibidas por la ley.

No se desconoce en la actualidad que en el proceso familiar y del estado civil, tomando en cuenta la trascendencia social de las relaciones familiares, se han otorgado al juzgador mayores atribuciones para la dirección del proceso, dado

que los derechos sustantivos que se controvierten generalmente, como ya se ha dicho, son irrenunciables, indisponibles, por lo que no quedan dentro del ámbito de libertad de disposición de las partes, como ocurre normalmente en el proceso civil patrimonial.

Vista la importancia de las relaciones familiares, el Estado tiene especial interés, como ha puntualizado Calamandrei, "en no permitir su modificación, sino a través de una declaración judicial de certeza".¹⁶⁸ La modificación o alteración de las relaciones jurídicas familiares se sustrae, de esta manera, de la libertad contractual de los interesados y se somete, en cambio, a la intervención necesaria de los órganos del Estado, encargados de verificar que tal modificación sólo se produzca cuando se cumplan efectivamente los supuestos y los requisitos establecidos en la ley.

No puede concluirse que el procedimiento familiar es un proceso totalmente independiente, que ha roto el cordón umbilical que lo une al proceso civil por un denominador común de principios rectores, de instituciones procesales habituales al proceso, visto como un todo, porque ello entrañaría negar que el procedimiento especial de familia está insertado, como el resto de los procesos, en el calificativo con que se ha denominado a la teoría unitaria del proceso, pero sin desechar que presenta sus especificidades propias, que lo distinguen, que lo diferencian, que lo destacan no sólo como derecho de corte público sino predominantemente social.

¹⁶⁸ CALAMANDREI, Pietro. Óp. cit. p. 145.

Para Juan Montero Aroca, una de las voces más autorizadas del procesalismo español actual,

...ya no es posible creer más en un derecho procesal autoritario y por tal razón ha reconvertido su pensamiento al punto de sostener que una historia del procesalismo del siglo XX podría resumirse en el nacimiento de mitos que hoy no resisten más el paso del tiempo (autoritarismo procesal, mayores poderes y deberes para los jueces, pruebas de oficio, etc.) Es tan importante el aporte del pensamiento de Montero Aroca para la tesis garantista y unitaria del derecho procesal que puede hablarse de una genuina articulación científica en la ciencia del proceso.¹⁶⁹

Lo anterior, trae como consecuencia la existencia de una Teoría Unitaria del Proceso, que significa, comulgar con el razonamiento de que se fijen postulados científicos comunes y compatibles a todas las ramas del derecho procesal.

De lo que se trata es de convencer a la comunidad científica que es preciso terminar con la división teórica que existe entre las diversas ramas del derecho procesal y que es factible ofrecer una tesis unitaria, un denominador común de principios e instituciones concernidos todos ellos al derecho procesal, que permita que discurra por senderos de garantismo y realización plena de la justicia, sin dejar de tener muy en cuenta sus derroteros delimitados.

Es importante incluir el Derecho Procesal Familiar en este calificativo común de unitarismo, de garantismo, sin relegar que dentro del Derecho Procesal Civil, existen importantes corrientes doctrinarias que se alzan con la autonomía de algunas de ellas, entre las que se sitúan el Derecho Procesal Administrativo, el Derecho Procesal Laboral y el Derecho Procesal Familiar.

¹⁶⁹ MONTERO AROCA, Juan. Evolución y Futuro del Derecho Procesal. 3ª edición, Editorial TEMIS, Barcelona, España, 2004. p. 198.

No puede negarse este desprendimiento del Derecho Procesal Familiar del Derecho Procesal Civil, como no resulta dable desconocer el desgajamiento que tuvo un día del Derecho Civil el Derecho Mercantil, cuando razones de celeridad, de menos formalismos y ritualismos y el imperio del tráfico en masa hicieron aparecer en las postrimerías del siglo XI y hasta el siglo XIII esta nueva rama del ordenamiento jurídico.

Pero desgajamiento no significa negar su origen, negar su carácter por ser procedimiento *ad hoc*. Se trata, sí, el procedimiento familiar, de una normativa adjetiva más flexible, menos formalista y ritualista que la del Derecho Procesal Civil, pero para nada divorciada de éste, del que sigue bebiendo como lo hacen el procedimiento laboral, el agrario, el de lo económico, el arbitral.

Hay una imbricación de todos estos procesos y procedimientos, que derivan de postulados y de principios comunes, en aras del unitarismo garantista, sin omisión de lo concreto, que defiende la realización de la justicia misma.

En un artículo del autor Omar A. Benaventos, en que alude el porqué del unitarismo y el garantismo del Derecho Procesal afirma:

Para levantar los postulados sobre los que edifico la teoría unitaria y garantista del derecho procesal no debo desdeñarme de ideas anteriores. Soy un fiel y antiguo sostenedor de un derecho procesal garantista. Y mis dudas o prevenciones sobre la posible unidad del derecho procesal se fueron despejando, al punto que hace tiempo que vengo sosteniendo que tal unidad procesal no sólo es posible, sino que constituye un paso imprescindible para su maduración científica. Además, siempre consideré que el derecho procesal de corte autoritario no aporta soluciones válidas, eficientes, y lo que es más grave,

genera una incongruencia radical con los mandatos constitucionales que modelan un tipo de procesamiento opuesto a todo autoritarismo.¹⁷⁰

Y concluye:

Enseña Popper que los intelectuales tenemos un deber: el de ser optimistas e infundir optimismo. Coincido con esta visión, y es con ese espíritu de optimismo que pretendo empapar mi mensaje. La propuesta, aunque parta de la crítica, se legitimará si exhibe, además, una solución viable para salir de la crisis. Si toda crisis es, en esencia, una situación de cambio, queda claro que sólo mediante una profunda vocación de cambio de paradigmas, de metodología y de modos de pensar, se puede afianzar el progreso de la ciencia del proceso y la mejora del sistema de justicia que hoy se imparte en Latinoamérica.¹⁷¹

Por lo anterior, se puede afirmar que no existe propiamente una relación de supra-subordinación en el Derecho Familiar y el Procesal, sino que debe buscarse siempre la relación de coordinación más perfecta.

Tampoco el Estado actúa con imperio, pues la familia es una institución naturalmente privada, y éste no es acreedor de ninguna de las normas derivadas del Derecho Familiar, salvo en los casos que constituyan ilícitos (por ejemplo, violencia familiar).

Cabe aclarar que el Derecho Familiar tiene una trascendencia social tal que, en ocasiones, órganos del Estado tienen funciones muy concretas y particulares (v. gr. jueces o el ministerio público), a efecto de facilitar la justa aplicación normativa, pero a manera de partes o sujetos del Derecho Familiar.

¹⁷⁰ BENAVENTOS. Omar A. Nociones sobre una Teoría General Unitaria del Derecho Procesal. Tomada de internet, sitio <http://www.unictral.org>. 14 de mayo de 2013.

¹⁷¹ Ídem.

4.1.2 Derecho adjetivo.

De acuerdo a lo citado en el punto inmediato anterior, será conveniente señalar las diferencias entre derecho sustantivo y adjetivo. El sustantivo es la norma consagratoria de un derecho. En cambio el Derecho adjetivo, lo constituye el mecanismo procedimental que permite, hacer valer ese derecho o darle efectividad a esa relación. Las normas de procedimiento familiar, determinarán como proponer la demanda de divorcio, como fundamentarlo, así como los actos para obtener finalmente en la decisión judicial.

En materia penal, existe también el Derecho Penal Sustantivo y el Adjetivo, ambos son caras de una misma moneda, pues el Derecho Sustantivo regula el delito y por lo tanto, manda que se persiga; y el Adjetivo, establece el procedimiento para perseguir el delito. El uno no se puede aplicar sin el otro, no se pueden separar. Así, si se comete un homicidio (hecho regulado por el Sustantivo), se perseguirá en el juicio correspondiente (procedimiento regulado por el Adjetivo). Similar circunstancia acontecerá con el Código Familiar y el de Procedimientos Familiares, si se aprueba la propuesta de reforma a la Constitución donde se incorporen las garantías constitucionales de la familia.

De lo anterior se infiere que al contar con un Derecho Adjetivo Familiar, se mejorará la administración de justicia en este rubro. Fomentando la especialización y el esfuerzo que las Juezas o Jueces Familiares han dedicado a esta materia, exigiéndoles, procedimientos más ágiles y sobre todo, se deje de

juzgar con criterios privatistas y civilistas, una rama del Derecho que por esencia es de orden público y que protege a la célula fundamental de la sociedad y el Estado.

Con base a lo citado, se pretende que,

los juzgadores familiaristas, tengan un criterio distinto a los civilistas, porque, de orden público e interés social, son las normas procesales familiares que regularán los juicios contenciosos relativos al matrimonio y al divorcio, los regímenes económicos, los que modifican o rectifican las actas del Registro Civil, los vinculados al parentesco, los alimentos, la paternidad y maternidad, la filiación en sus diferentes facetas, asuntos de la patria potestad, del estado de interdicción, de la tutela y los problemas que originan la ausencia y la presunción de muerte, los referidos al patrimonio familiar, los juicios sucesorios, las diligencias de consignación en todo lo relativo al Derecho Familiar en el país, los exhortos, suplicatorias, requisitorias y despachos y las cuestiones que afectan en sus derechos básicos a las o los menores, a las discapacitadas, discapacitados, a las incapacitadas e incapacitados y en general las que reclaman la intervención judicial familiar.¹⁷²

Los principios fundamentales del Derecho Procesal Familiar, deben realizarse con espíritu humano altruista y justo. Conciliar los intereses superiores de las familias. Lograr su estabilidad cuando se llega hasta los Tribunales. Exigir la intervención de expertos, de verdaderos especialistas en el Derecho Familiar y el Procesal Familiar, como las Juezas, Jueces o Magistradas y Magistrados mexicanos, que han hecho de su profesión, la razón de su vida y para mejorar la célula familiar, sabiendo que al fortalecerla, se protege mejor a la sociedad y al propio Estado.

¹⁷² GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián, Memoria del Primer Congreso Mundial Sobre Derecho Familiar y Derecho Civil. Óp. cit. p. 45.

Salvaguardar y proteger a la familia, a través de la reforma constitucional que proponemos, con normas adecuadas, es suficiente para promulgar un Código Adjetivo Familiar en el país. Dicho código, permitirá la mejor solución de los conflictos de carácter familiar, y que se juzguen con las normas y procedimientos familiares y no civiles ni de derecho común, mucho menos con criterios privatistas que no se adecuan a nuestra realidad familiar actual.

Este Código de Procedimientos Familiares, derivado de la reforma constitucional que se pretende, estará compuesto de normas especializadas para resolver conflictos de esa materia. Es indiscutible que los problemas derivados de las interrelaciones familiares son distintos a los del Derecho Civil y por ello reclaman un nuevo orden procesal familiar.

La incorporación de garantías constitucionales de la familia en el Derecho Procesal Familiar, creará para las familias, los regímenes legales que su estabilidad reclama. El Código adjetivo de Procedimientos Familiares, enarbolará nuevos principios jurídicos para proteger a quienes son miembros de una familia. Administrará la justicia en el menor tiempo, es fundamental para la célula que ha originado todas las formas de convivencia y de gobiernos antiguos y actuales.

La aprobación de las facultades discrecionales otorgadas al juzgador en este derecho, son fundamentales para que la justicia sea pronta y expedita. Se deben disminuir formalidades y aceptar la oralidad, para evitar la dilación. Con esta propuesta, se eliminarán formalidades; para permitir demandas por

comparecencia, con términos breves para aportar pruebas y fijar las audiencias. El señalamiento de una pensión provisional que preserve a la familia. Protegerla con defensorías de oficio.

De igual forma, se pretende desahogar las pruebas con facilidad. Cerciorándose que los administradores de justicia Familiar puedan apoyarse en el Consejo de Familia para juzgar con veracidad, imparcialidad y libertad los hechos familiares sometidos a su buen juicio.

Se propone legislar en este Ordenamiento, procesos fáciles y cortos; éticos, apegados a la verdad del problema, para decidir acertadamente y dejar incólume a la familia y a sus miembros.

En estos términos, se pretenden notificaciones en lapsos breves y la destitución del cargo a los infractores, sancionar a quienes se han convertido en mercaderes del Derecho Procesal Familiar, como uno de los propósitos de esta legislación, que busca sin descanso el bienestar y la protección jurídica de la familia.

Al igual que el código sustantivo, el adjetivo también considerará de orden público, los principios que rigen a la familia. La solución correcta de sus problemas, permitirá mejorar la integración de la sociedad. Las facultades a los juzgadores para intervenir de oficio en asuntos que afectan a la familia, sobre todo si se trata de menores y alimentos, son muy importantes.

La mediación familiar, es la institución esperada por la familia, para que con asesorías adecuadas, con expertos en Derecho, en Psicología, en Siquiatría, en Medicina, en terapias sociales, se puedan resolver los problemas por más graves que sean, antes de llegar a los Tribunales. La mediación familiar es una de las creaciones más importantes de esta propuesta, para resolver conflictos de manera extrajudicial, la cual beneficiará ampliamente a la familia. Las formalidades exigidas tradicionalmente para acudir ante una Jueza o Juez Familiar, han desaparecido. Preservar o constituir un Derecho, o una pensión alimenticia o calificar los impedimentos para casarse o las diferencias entre cónyuges, son cuestiones familiares que deben resolverse breve y rápidamente, con la intervención judicial familiar.

Los procedimientos familiares deben ser breves y concisos. Los traslados a las partes demandadas deben seguir esa tónica. En las comparecencias, ofrecerse las pruebas. Señalar día y hora para la celebración de las audiencias, con la brevedad que amerita la problemática familiar.

La disposición para resolver los problemas de la familia, nos ha llevado al extremo de dejar que las partes opten, de manera voluntaria, para determinar si acuden o no asesoradas con juristas, a resolver sus problemas familiares. Si hay desigualdad en el trato procesal, la figura del defensor de oficio, pondrá las bases de una auténtica justicia familiar. Las pruebas deben ofrecerse con los únicos límites de que no sean contrarias a la moral o al Derecho. La Jueza o Juez, debe verificar la veracidad de lo que las partes le comunican; apoyarse en el Consejo de

Familia. Dar facultades discrecionales e inquisitoriales a los administradores de justicia, es uno de los propósitos de esta legislación para llegar a la verdad histórica.

Determinar que si uno de los demandados en un juicio familiar, no se defiende por diversas razones, el orden público, el Derecho Procesal Familiar, la protección de la familia, el interés de las o los menores y de la mujer, en su caso, son los elementos más importantes de esta legislación, para tenerla por contestada en sentido negativo. Litigar contra sí mismo, pondrá al demandante en la hipótesis de probar su dicho, y en un momento dado, ser condenado por no haber acreditado su acción que finalmente, sin enemigo al frente, ha sido el orden público del Derecho Procesal Familiar, quien impidió aplicar los principios procesales civiles tradicionales de que quien no contesta una demanda, se le tiene por confeso.

Con la incorporación del Derecho Procesal Familiar, se pretende proteger a las familias, exaltar los valores familiares y desterrar la ignorancia que en ciertos casos, es la razón de intentar una demanda en determinadas circunstancias.

Es necesario establecer en los Estados Unidos Mexicanos, una legislación de Procedimientos Familiares General que ponga las bases de una sociedad con nuevas estructuras jurídicas para proteger a las familias, a las niñas y niños, a la mujer y al hombre, a las inválidas e inválidos, a los adultos mayores, a las drogadictas y drogadictos, a las alcohólicas y alcohólicos, a las enfermas y

enfermos mentales. Es fundamental crear normas jurídicas reguladoras y fortalecedoras de las instituciones familiares y de las relaciones entre los miembros de la familia y la de éstos, con la sociedad.

Consecuente con esta reforma será indispensable promulgar los Códigos, Familiar y de Procedimientos Familiares para el país, para armonizar la ley sustantiva con la adjetiva, independizando este procedimiento del Civil, dándoles fisonomía y efectividad propias, a las instituciones de la familia cumpliendo así con el Estado de Derecho Social de proteger a los gobernados y a las familias.

De acuerdo a las tendencias modernas, el Derecho Procesal se distingue por sus características inquisitoriales. La Jueza o Juez Familiar, tienen las más amplias facultades y poderes para conducir el proceso. Los derechos derivados del estado familiar, son irrenunciables.

Las controversias familiares, a diferencia de las civiles-patrimoniales, no pueden someterse a juicio arbitral.

Darle a los procedimientos familiares, su verdadera valoración respecto a la familia, que deben ser tutelados por el derecho, es otro de los objetivos del Derecho Procesal.

El Código de Procedimientos Familiares, rige exclusivamente para cuestiones de orden familiar. Se considera que la familia, la sociedad y el Estado

Social, están interesados en su estricta observancia. Las instituciones procesales, tienen su fundamento principal en el contenido del Código Familiar.

Se deben crear los Consejos de Familia, integrados con licenciadas o licenciados en Derecho, sicólogas o sicólogos, trabajadoras o trabajadores sociales, médicos, pedagogas y pedagogos. Se propone, como auxiliar en el procedimiento familiar; su testimonio aportado por virtud de sus conocimientos científicos o técnicas especiales serán muy valiosas para resolver los problemas sometidos a los administradores de justicia familiar.

Los miembros del Consejo de Familia exponen principalmente conceptos objetivos, basados en deducciones sobre lo percibido, como resultado de sus técnicas especiales. Incluyen los razonamientos sobre los hechos, al lado de percepciones como objeto del testimonio. No hay dificultad alguna en admitir la figura del testigo técnico, como los ojos y los oídos de la justicia. El testimonio técnico difiere del común en su valor. La experiencia técnica organizada de la o el testigo, comunica a la Jueza o Juez su experiencia sobre los hechos personales, anteriores al conflicto. Hay pericia técnica en la medida de sus conocimientos, adecuados a una realidad familiar, social y estatal.

Según se puede apreciar, el testimonio técnico será indispensable para auxiliar a la Jueza o Juez Familiar, acerca de un hecho determinado, sin recurrir al dictamen de peritos influenciados por intereses contrarios a la estabilidad familiar.

La admisión del testimonio técnico, no requiere norma legal que lo autorice, porque se trata de una modalidad, para mejor fundar su valor probatorio. Lo mismo para la descripción adecuada con el conocimiento integral en la controversia o planteamiento a la Jueza o Juez Familiar.

Entre las atribuciones del Consejo de Familia, están las de auxiliar a la Jueza o Juez Familiar; lograr por todos los medios a su alcance la mediación familiar, cuyo propósito es evitar que los conflictos familiares lleguen a Tribunales en detrimento de la familia; emitir dictámenes; proteger a la familia; evitar su desmembramiento, mejorarla, vigilar los medios masivos de difusión para que no la desorienten; prevenir la delincuencia juvenil y la comisión de delitos en el seno familiar.

Conocer los asuntos vinculados con la planificación familiar, paternidad responsable y control de la fecundación. Vigilar el desempeño de las tutoras o tutores. Estudiar los aspectos médicos, sociológicos, psicológicos y pedagógicos de los sujetos de la familia. Limitando sus intervenciones, por la ley, la moral y las buenas costumbres. Por la enorme trascendencia del Consejo de Familia, en los asuntos de familia, se señalan responsabilidades al no cumplir con sus atribuciones.

En cuanto a su competencia, los juzgadores, la tendrán en casos de jurisdicción voluntaria, relacionados con el Código Familiar, en los juicios contenciosos relativos al matrimonio, los bienes, impedimentos, divorcio,

modificación o rectificación de las actas del estado civil, del parentesco, alimentos, concubinato, filiación, patria potestad, estado de interdicción, tutela, adopción plena, personalidad jurídica de la familia, acogimiento, patrimonio familiar, ausencia y juicios sucesorios.

Igualmente en acciones relativas al estado civil y capacidad de las personas, en diligencias de consignación, exhortos, suplicatorias, requisitorias, cartas rogatorias, así como cuestiones que afecten los derechos de las o los menores e incapaces.

En aspectos patrimoniales, otorgarán permiso para vender, gravar, hipotecar e imponer cualquier otra limitación a la propiedad o intereses de menores. Se faculta a la Jueza o al Juez Familiar, para suplir la queja en los aspectos alimentarios y de estabilidad familiar, antes de dictar sentencia.

En los procedimientos en general, se da intervención a la tutora o tutor, al Consejo de Familia y a la o al ministerio público, como órgano regulador y vigilante de los Derechos Humanos garantizados con el juicio de amparo. En otras, como institución ejecutora de la acción penal en sus diferentes fases procesales. En ocasiones, como órgano investigador, o parte en el proceso penal.

En el orden familiar, la o el ministerio público actuará en forma diferente. Realizará el papel de verdadero vigilante familiar, con características especiales,

vela por los intereses colectivos, públicos y sociales, de las o los menores, incapaces, ausentes e ignorados y de la sociedad en general.

La o el ministerio público, tiene funciones diversas a las conocidas. Busca la estabilidad familiar adecuada a la realidad social.

En Código adjetivo, no se establecerán formalidades especiales para acudir a la Jueza o Juez Familiar. Se permitirá la comparecencia personal en casos urgentes y en otros, por escrito. Las materias del juicio oral, comprenderán impedimentos y negativas de permisos para contraer matrimonio, administración de bienes, educación de las hijas e hijos, oposición de cónyuges, madres, padres, tutoras, tutores y asuntos de menor trascendencia. Para proteger los intereses familiares, se facultará a los juzgadores para imponer multas, cuando se compruebe la ejecución de maniobras para retardar el procedimiento. En juicio escrito, se ventilarán las materias más trascendentes de lo familiar. La contestación se dará dentro de los siete días siguientes. En materia familiar, la Jueza o Juez Familiar, no podrá revocar sus propias determinaciones.¹⁷³

Excepcionalmente, procederá la apelación. En juicios sobre cuestiones matrimoniales, las o los menores de edad requerirán el consentimiento de las personas titulares de la patria potestad o tutela. La nulidad del matrimonio y el divorcio, podrán pedirlo las personas determinadas en el Código Familiar. El juicio se tramitará en forma escrita, estableciéndose en la sentencia la buena o mala fe de los cónyuges, invocando lo establecido en el Código Familiar. Se enfoca al divorcio con un criterio de salvaguardar el interés familiar, y no el de castigar al culpable. Se abolirá de la ley sustantiva y de su correlativa, el concepto de culpa en el divorcio. No más culpables al disolver el vínculo matrimonial. Salvaguardar los derechos de los hijos y de los propios cónyuges, no puede basarse en el

¹⁷³ GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián. La Familia en el Siglo XXI. Programa del Canal Judicial, Transmitido en Febrero de 2011, por Cablevisión.

concepto de culpa. No puede seguirse acusando a un hombre o a una mujer de ser culpables en la disolución de un vínculo matrimonial, porque el amor se ha terminado o porque no existe ya la comprensión o el deseo de seguir viviendo juntos. Los derechos de los menores y la obligación de alimentarlos, debe satisfacerse por quien tenga los recursos para ello y no de quien, aunque sea responsable del divorcio, no cuente con lo necesario para sostener a su familia.

La protección económica de la familia, contemplará la reclamación de alimentos, y la forma de garantizarlos. Se fijarán pensiones provisionales, que comprenderán hasta el 50% de todos los ingresos del demandado, estableciéndose otras pensiones para hipótesis diferentes. Este juicio se hará en procedimiento oral o escrito. La pensión alimenticia deberá garantizarse por todo el tiempo a que tenga derecho el acreedor alimentario. Se establecerá el doble pago, si hay desacato judicial.

Los titulares de la patria potestad, estarán obligados a proporcionar alimentos a sus hijas e hijos, aunque lleguen a la mayoría de edad, si continúan necesiéndolos; lo mismo será en el caso de incapacitados o discapacitados.

La paternidad, la filiación y la patria potestad, estarán exhaustivamente reguladas. Se establecerán juicios escritos, determinando, quienes tienen derecho a desconocer la paternidad, a comprobar la posesión de estado, a investigar la maternidad y paternidad, así como la suspensión y terminación de la patria potestad. No existirá la pérdida de la patria potestad como sanción, porque es criterio del legislador de este ordenamiento, considerar que pierde más el hijo sin padre, que el padre sin hijo. En otras palabras, si se comete una falta grave contra el hijo, debe suspenderse temporalmente al titular de la patria potestad y reinstalarlo en ella, si a juicio del Juez Familiar, ha superado su problema y el hijo lo necesita.¹⁷⁴

¹⁷⁴ GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián. La Familia en el Siglo XXI. Programa del Canal Judicial, Transmitido en Febrero de 2011, por Cablevisión.

En asuntos de investigación de la paternidad, presunciones de la filiación, contradicciones aun en los supuestos de los hijos de matrimonio, se resolverán con la aplicación de las pruebas genéticas que en la actualidad están a la vanguardia de la ciencia médica y la biología molecular.

Habrá seguridad jurídica, biológica y familiar, para quienes tienen duda sobre sus hijas e hijos o a la inversa, para aquellos que duden de quien sea su madre o su padre. Es fundamental apreciar el apoyo que la multidisciplina, que en este caso, las ciencias médicas, otorgan al Derecho Familiar y al Procesal Familiar, sobre todo para que desaparezcan las imprecisiones e incertidumbres, que la familia ha arrastrado desde hace siglos, por fundamentar la filiación en presunciones, hechos aparentes, falsedades, complejos y sobre todo, en denostar y denigrar a la mujer.¹⁷⁵

La prueba denominada de genética molecular, consistente en el análisis comparativo del ácido desoxirribonucleico (ADN), debe realizarse por expertos, médicos doctorados en ciencias biológico-moleculares y en laboratorios con equipo especializado, que cumplan la norma técnica internacional, exigida para este tipo de análisis. Para su realización se utilizan tres marcadores genéticos efectivos, como son los minisatélites, los microsatélites y los marcadores de variación de secuencia. Deben aplicarse de diez a quince marcadores con lo que la probabilidad de error es de uno en cien millones. Se puede realizar en cualquier tejido biológico, raíz de diez cabellos como mínimo, en músculo, en piel, en hueso, en semen, incluida la sangre, pero es más fácil practicarlo mediante un exudado bucal. Se conserva la huella digital genética, que es otra denominación dada a esta prueba, en momias de hasta cinco mil años de edad.

¹⁷⁵ Ídem.

La adopción plena se tramitará en juicio escrito. Se dará intervención a la o al ministerio público, al Consejo de Familia y al Sistema Nacional de Protección Integral de la Familia, en lo que a ellos compete. La incapacidad, interdicción e inhabilitación, se ventilarán en juicio escrito.

El juzgador deberá ordenar el aseguramiento de la persona y los bienes del incapacitado. Someter en un plazo máximo de 72 horas al sujeto interdicto, oírlo o a su representante y prevenir al responsable de la guarda del incapaz, para no disponer de sus bienes. Tendrá intervención la o el ministerio público y se escuchará la opinión del Consejo de Familia. Se exigirá la autorización de la autoridad jurisdiccional, cuando las y los menores incapacitados pretendan enajenar, y/o gravar sus bienes. Puede solicitarla la tutora o tutor, la o el menor si ha cumplido 16 años, el cónyuge, sus ascendientes o descendientes, así como la o el ministerio público.

Se reglamentarán las modificaciones a las actas del estado civil, en caso de enmienda, para variar algún nombre o circunstancia y adecuarla a la realidad social o de hecho.

La o el menor emancipado por matrimonio, requiere la autorización judicial para enajenar, gravar o hipotecar bienes inmuebles. Tendrá tutora o tutor judicial y se dará vista a la o al ministerio público, escuchando al Consejo de Familia.

Entre otras cuestiones, se considerarán incidentes los asuntos sobre personalidad, capacidad, nulidad de actuaciones, notificaciones, emplazamientos, costas, recusaciones, oposiciones para cumplir con el mandato de la ley, providencias precautorias, reclamaciones, excepciones supervenientes, tachas, reclamaciones de nulidad, confesionales por error o violencia, las definitivas, la rendición, aprobación y desaprobación de cuentas por parte de tutoras o tutores, asuntos de interés público, sobre la persona, bienes de las o los menores e incapacitados o ausentes.

Todo gobernado, al reclamar un derecho, violación al mismo, o su preservación, requiere medios para impugnarlos y adecuar la conducta señalada por la legisladora o el legislador, a una norma establecida y sancionada por el poder público, ajustada a la realidad social. Para lograrlo, el Estado Social pondrá a su alcance, medios para reparar la violación infringida, sea por desviación o por arbitrariedad del poder. Por inexacta aplicación o criterio erróneo, que haga imposible la seguridad jurídica, si la legisladora o el legislador no hubiese invocado un recurso de apelación.

Para un acto de incertidumbre, se consignarán medios impugnatorios para confirmar, modificar o revocar, una resolución injustamente aplicada, a cualesquiera de los litigantes o terceros extraños e interesados en el procedimiento. Se precisarán en forma limitada, los medios de impugnación, para celeridad del proceso tutelar de la estabilidad familiar, social y estatal.

Al interponerse un recurso, se prohibirá a la Jueza o al Juez, revocar sus propias resoluciones. Se permitirán, recurrirlas en ambos efectos, negando o concediendo permiso para contraer matrimonio; oposición de cónyuges, de madres, padres, de tutoras o tutores. La nulidad del matrimonio, divorcio, adopción plena, enajenación o gravamen de bienes de las o los menores o incapacitados, falsa representación del litigante, citaciones erróneas, continuación del procedimiento en ejecuciones de imposible reparación en la definitiva: interlocutorias, si se otorga fianza y en las definitivas que paralicen o terminen un juicio.

La tutela procederá para las o los menores e incapaces. La tutora o tutor otorgará las garantías señaladas en esta propuesta. Si en su conducta hubiere dolo, fraude o negligencia, será separado de su cargo, nombrándose uno interino. Las providencias cautelares, tendrán por objeto que los problemas del orden familiar, no sean más graves. Las solicitudes para estos casos, podrán ser en forma escrita o verbal. Se permite el depósito de menores, incapacitados, huérfanos y cónyuges.

Otra importante aportación en materia de procedimientos familiares, es el trámite de los incidentes. Las proposiciones legales procedimentales relativas, se encuentran precisadas en forma concreta. Esto permitirá alcanzar la sentencia definitiva, sin obstáculos impuestos por litigantes de mala fe, que actúan en detrimento de la sociedad, la familia y el Estado. Este sistema les da seguridad a quienes claman justicia, basados en la confianza, en sus aplicadores y ejecutores, armonizando la sociedad y la ley.

Serán recurribles en el efecto devolutivo, las resoluciones sobre diferencias entre cónyuges, educación de las hijas o hijos, suspensión de la patria potestad, interdicción, incapacidad, modificación de las actas del Registro Civil, protección económica de la familia, interlocutorias, cuentas de tutoras o tutores, reconvencciones, admisión de demanda, contestación o reconvencción, declaratorias de jurisdicción, excepciones, aseguramiento de bienes de las o los menores, tutora o tutor o su remoción, minoridad o incapacidad, discernimiento de menores, preclusión, recusaciones, pruebas, declaración ilegal de confesión, incidente de nulidad, por no conceder términos legales y la recepción sin consentimiento de las o los litigantes.

A manera de resumen, diremos que muchos países actualmente poseen una legislación familiar, otros con Códigos Familiares autónomos e independientes del Civil, que regulan normas procesales para ventilar los juicios de orden familiar, en la esfera del proceso civil. La verdadera integración de la legislación familiar, requiere ley sustantiva, en este caso el Código Familiar y la adjetiva, el Código de Procedimientos Familiares, con el cual, la célula social por excelencia, estará protegida por el Estado Social; no permitirá la intervención de éste en su seno y promulgará las normas necesarias y adecuadas para reencontrar los valores supremos de la familia. El Estado Social; no permitirá la intervención de éste en su seno y promulgará las normas necesarias y adecuadas para reencontrar los valores supremos de la familia.

4.2 Los derechos humanos fundamentales familiares.

La familia, es la institución social más importante, es anterior al orden jurídico, y este debe encaminarse a lograr su desarrollo pleno. Después del individuo en particular, la familia es el fin primordial de la actividad de Estado.

A lo largo de la historia, los Estados se han empeñado en proteger y desarrollar tan importante institución mediante su regulación en las leyes ordinarias, en los ordenamientos constitucionales e incluso en los Tratados y Declaraciones Internacionales. Esto ha permitido que cada vez un número mayor de constituciones en el mundo contemplen esta institución en su texto, reconociéndole derechos e imponiendo obligaciones al Estado para beneficio de esta.

De acuerdo con el profesor Manuel Chávez Asencio, “la familia cuenta con ciertos derechos específicos que ha denominado como derechos familiares de la persona y derechos sociales de la familia. Los primeros se refieren a aquellos derechos innatos y fundamentales de todo ser humano; mientras que los segundos, a las prerrogativas de la familia como grupo social.

Dichos derechos, en opinión del autor, al ser reconocidos (no otorgados ni concedidos) por la autoridad y contenerse en la legislación, son también derechos públicos subjetivos; son oponibles *erga omnes*; son derechos originarios e innatos, ya que su nacimiento no depende de la voluntad del miembro de la familia o de

ésta; son vitalicios, imprescriptibles e inembargables, no están dentro del comercio y no pueden transmitirse.

Entre los derechos familiares de las personas, Chávez Asencio señala:

- 1) Derecho a contraer matrimonio, prerrogativa del hombre y la mujer a partir de la edad núbil.
- 2) Derecho a la preparación para la vida conyugal y familiar, lo cual implica una educación integral que los prepare a la vida futura y para ser elementos útiles a la sociedad.
- 3) Derecho a formar y ser parte de una familia, lo anterior debido a que la persona, independientemente de su edad, sexo, raza, necesita de la protección y ambiente familiar.
- 4) Derecho de la madre a la protección legal y a la seguridad social, es decir, que toda mujer que ha concebido, por el hecho de ser madre, tiene derecho a la asistencia social y a la protección alimentaria para ella y sus hijos, independientemente de que sea madre soltera o madre del matrimonio.
- 5) Derecho a decidir sobre el número de hijos, es un derecho fundamental de toda persona que debe ejercer de manera libre, responsable e informada.
- 6) Derecho al ejercicio de la Patria Potestad, ya que esta se origina de la paternidad y de la maternidad, y debe realizarse en beneficio de los hijos menores, por lo que también implica el derecho prioritario de los menores a recibir la atención completa, educación, cuidado y desarrollo integral.
- 7) Derecho de nacer y a la seguridad social del concebido, mediante el cual se debe entender que todo concebido, tiene el derecho desde el momento de la concepción, el derecho a la protección social y del Estado, para asegurar su nacimiento. Aquí menciona Chávez Asencio el problema del aborto, del cual señala que aunque sea consentido libremente por los padres o por la madre, constituye un atentado directo contra el derecho humano primario a la vida del concebido y no nacido, derecho que los estados deben garantizar.
- 8) Igualdad de dignidad y de derechos conyugales, ya que hombre y mujer son iguales en dignidad y disfrutarán de iguales derechos conyugales.
- 9) Derechos de los cónyuges e hijos a la protección legal de sus derechos en caso de cesación de efectos del matrimonio o en caso de abandono, esto ante el aumento notorio de los problemas originados por el divorcio y/o el abandono irresponsable por parte de los padres quienes dejan sin sustento a la madre y a los hijos.
- 10) Igualdad de dignidad y de derechos de los hijos, independientemente de su origen, ya que no debe haber distinción respecto a los hijos según su nacimiento, no sólo respecto a los habidos dentro de matrimonio o fuera de él, sino también con relación al estado de los padres o forma de vida de ellos.
- 11) Derecho de los hijos a la educación, alimentos, buen trato y testimonio de los padres, deber que corresponde a ambos padres para el bien de los hijos y de la sociedad.¹⁷⁶

A estos podemos agregar:

¹⁷⁶ CHÁVEZ ASECIO; Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales. 4ª edición, Editorial Porrúa; México, 2004. p. 159.

- 1) Derecho de los menores dados en adopción, para que se confieran a matrimonios estables, que garanticen el pleno desarrollo del menor; lo anterior, debido a los aumentos notables de parejas de hecho que piden el derecho de adoptar, cuando en realidad la misma forma de vida de estas parejas resulta un atentado contra el derecho fundamental de los niños a un desarrollo físico y emocional completo.
- 2) Derecho de los menores a la asistencia individual del Estado, prerrogativa inherente al individuo y que adquiere mayor importancia tratándose de los miembros más pequeños e indefensos del conjunto social, de los cuales el Estado y la sociedad son responsables. Este derecho implica la alimentación, vestido, vivienda, educación, protección de la salud, recreación del menor, independientemente de las prestaciones de carácter social que pudieran implementarse para grupos sociales específicos.

Referente a los derechos sociales de la familia, Chávez Asencio enumera los siguientes:

- 1) Derecho al ser y al hacer, es decir, el derecho de la familia a existir, otorgándole las facilidades y los beneficios necesarios para su pleno desarrollo; absteniéndose el Estado de toda acción que pueda dañar o poner en peligro la institución familiar; emprendiendo toda acción que redunde en beneficio de las familias, buscando su integración humana y social.
- 2) Derecho al trabajo, es un derecho de toda persona, pero tiene especial significación en la familia, ya que se busca el sostenimiento de la familia a través del trabajo de uno o varios de sus miembros. Por ello, se debe velar por la libertad de trabajo, por las condiciones de trabajo que

tomen en cuenta a la familia del trabajador, así como promover la preferencia de empleo, en igualdad de condiciones, respecto a aquellas personas que soportan cargas familiares, entre otras acciones.

3) Derecho a un salario familiar suficiente, esto es, que sea bastante para atender a las necesidades de los miembros de la familia, y que se tenga derecho a igualdad de salario por trabajo igual sin discriminación alguna.

4) Derecho a la salud y a la seguridad social, toda familia tiene derecho a una seguridad social integral: asistencia médica, quirúrgica, atención hospitalaria, pago de pensiones, promoción de la sanidad familiar y prevención de enfermedades.

5) Derecho a la vivienda digna y suficiente a sus necesidades.

6) Derecho a la educación, referido tanto a los padres como a los hijos, a los primeros para que se capaciten y complementen su instrucción, teniendo el derecho y deber de formar a los hijos y educarlos, teniendo el derecho preferente de escoger el tipo de educación que habrá de darse a los hijos. Respecto a los hijos, que tengan el derecho de acceder a su instrucción primaria, secundaria, preparatoria y profesional. También abarca el derecho a la cultura, que abarca no sólo la que se obtiene de la educación formal, sino también de la no formal (cursos, talleres, diplomados para los padres y los hijos, entre otros).

7) Derecho a creer y profesar su propia fe y a difundirla, siendo la libertad religiosa un derecho fundamental del individuo, es en la familia donde se promueve y se vive principalmente, siendo pues, derecho de toda persona el manifestarla individual y colectivamente, tanto en público como en privado y poder enseñarla o propagarla.

8) Derecho a la intimidad, libertad y honor familiares, prerrogativa que la familia y sus miembros pueden ejercer frente a todos, incluyendo al Estado, para lograr un ambiente sano y de paz, en donde se pueda lograr la intimidad de la vida familiar; el Estado tiene la obligación de respetar y promover esa intimidad, libertad, seguridad familiares.

9) Derecho a participar en el derecho integra de la comunidad, es necesario que existan condiciones sociales favorables para que la familia pueda cumplir sus fines, participar como núcleo familiar y a través de sus miembros, en el desarrollo integral de la comunidad y del país.

10) Derecho a la asesoría conyugal y familiar; ante los frecuentes casos de desintegración conyugal y familiar, es necesario una política familiar y conyugal que fomente la integración, corresponde a las instituciones públicas generarlos mediante la preparación de personas a nivel universitario, integrarlos dentro del servicio público para que puedan ejercer la profesión de consultores y familiares.

11) Derecho al descanso, debe procurarse un tiempo libre que favorezca la vivencia de los valores de la familia.

12) Derecho de asociación, ya que las asociaciones de carácter familiar y sus federaciones o confederaciones internacionales tienen derecho a constituirse y ser reconocidas jurídicamente.

13) Derechos especiales, aquí se pueden incluir apoyos de carácter social para los miembros de la familia en situaciones especiales: para el cónyuge viudo; para las familias cuyos padres o titulares se encuentren en prisión; familias de emigrados, entre otros.¹⁷⁷

¹⁷⁷ *Ibidem.* pp. 160 y 161.

Asimismo, se habla de principios constitucionales del derecho de familia, entre los que pueden mencionarse: principio de igualdad, de respeto, de reserva legal, de protección, de intereses prevalentes, de favorabilidad, de unidad familiar.

En el derecho mexicano, la familia se encuentra regulada con los siguientes derechos:

- a) Igualdad jurídica de los sexos, protección a la familia, y libre procreación (incorporadas al texto constitucional mediante reforma del 31 de diciembre de 1974);
- b) Paternidad responsable (reforma de 18 de marzo de 1980);
- c) Derecho a la salud (reforma de 3 de febrero de 1983);
- d) Derecho a la vivienda (reforma de 7 de febrero de 1983);
- e) Protección de los menores (reforma de 7 de abril de 2000).¹⁷⁸

Así pues en el artículo 4^o constitucional, se ordena la protección de la ley a la organización y el desarrollo de la familia; el derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos; el derecho de toda familia a disfrutar de vivienda digna y decorosa; los derechos de niños y niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, teniendo los ascendientes, tutores y custodios el deber de preservar estos derechos apoyados por las acciones que provea el Estado para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

También se contempla como un objetivo de la educación el contribuir al aprecio de la integridad de la familia (artículo 3, fracción II, inciso c); la familia

¹⁷⁸ *Ibidem.* p. 162.

como ámbito en el que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, fundado y motivado (artículo 16); la organización del patrimonio de familia que deberán realizar las leyes locales (artículo 27, fracción XVII); la no exigibilidad de los requisitos de definitividad en el amparo contra sentencias dictadas en controversias que afecten al orden y a la estabilidad de la familia (artículo 107, fracción II, inciso a).

En materia laboral y de seguridad social, el artículo 123 contiene varias referencias al ámbito familiar, a saber: los salarios mínimos generales son fijados tomando en cuenta que deben ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos (apartado A, fracción VI); la prohibición de exigir los miembros de la familia del trabajador respecto a deudas contraídas por los trabajadores en favor de sus patronos, asociados, familiares o dependientes (apartado A, fracción XXIV); la prioridad en el servicio para la colocación de los trabajadores a aquellos que representen la única fuente de ingresos en su familia (apartado A, fracción XXV); la inalienabilidad de los bienes que constituyan el patrimonio de familia (apartado A, fracción XXVIII); la seguridad social para los familiares de los asegurados (apartado A, fracción XXIX y apartado B, fracción XI): la prioridad para el ascenso por escalafón, en igualdad de condiciones a quien representen la única fuente de ingreso en su familia (apartado B, fracción VIII).

Lo anterior muestra el interés del Estado para tutelar los derechos de la familia y sus miembros.

4.3 El Estado social de derecho y la familia en México.

El concepto del Estado social fue introducido por el economista, sociólogo y analista político alemán -considerado conservador-Lorenz Von Stein

como una manera de evitar la revolución. Von Stein postuló que la sociedad ha dejado de constituir una unidad, debido a la existencia de clases, lo que facilita que los individuos persigan sus propios intereses a costa de los del resto, terminándose con estados opresivos o dictatoriales. En esas circunstancias, puede haber una revolución. Pero esa revolución sólo llevará a una nueva dictadura. La solución es, en su opinión, un Estado social, es decir, un Estado que inicie una reforma a fin de mejorar la calidad de la vida de las clases "bajas", evitando así, en sus palabras, el proceso de las clases que buscan ascender socialmente.¹⁷⁹

Para von Stein,

el estado consiste de dos componentes centrales que se deben complementar: la Constitución y la Administración -este último término en un sentido general: por ejemplo, la libertad y bienestar que la constitución establece debe ser implementada también al nivel práctico por el brazo administrativo. Lo que significa que debe haber una "administración social" que permita a los individuos ejercer esos derechos y gozar en realidad de esas garantías que la constitución promete. Para Stein, el Estado tiene que garantizar la libertad del individuo no solamente contra las amenazas de otros individuos o de los propios agentes públicos, sino también contra la arbitrariedad de los desarrollos socioeconómicos.¹⁸⁰

Por lo anterior, consideramos que el Estado Social, es un sistema socio-político-económico definido por un conjunto de condiciones jurídicas, políticas y económicas. En términos generales la mayor parte de autores de filosofía del derecho concuerdan en que un Estado Social al igual que el derecho familiar,

¹⁷⁹ Cit. por Universidad Tecnológica de México. Op. cit. p. 168.

¹⁸⁰ *Ibidem*. p. 170.

proponen fortalecer servicios y garantizar derechos humanos y garantías, considerados esenciales para mantener el nivel de vida de las familias para participar estas y sus integrantes como miembros plenos en la sociedad. Entre esas condiciones se cita generalmente:

- Asistencia sanitaria.
- Salud
- Educación pública.
- Trabajo y vivienda dignos,
- Indemnización de desocupación, subsidio familiar.
- Acceso práctico y real a los recursos culturales: (bibliotecas, museos, tiempo libre).
- Asistencia para personas con discapacidad y adultos mayores.
- Defensa del ambiente natural.
- Asistencia social
- Defensa jurídica y asistencia legal.
- Garantiza los denominados derechos sociales mediante su reconocimiento en la legislación constitucional.

De igual forma, este derecho, provee la integración de las clases sociales menos favorecidas, evitando la exclusión y la marginación, a través de la compensación de las desigualdades y de la redistribución de la renta por medio de los impuestos y el gasto público. Utiliza instrumentos como los sistemas de

educación y sanidad (en mayor o menor grado públicos o controlados por el estado, obligatorios o universales y gratuitos o subvencionados), financiados con cotizaciones sociales. Se tiende a la intervención en el mercado y la planificación de la economía, todo ello en contra de los principios del liberalismo clásico.

En la práctica política, tanto el Estado Social como la economía social de mercado son a menudo confundidos con el Estado del bienestar. Esta confusión es a veces natural, producto de la confluencia en ambos proyectos de historia, resultados, intereses, e incluso medios, pero a veces parece intencional, debido a consideraciones ideológicas o de debate. Es relevante notar que en idioma alemán hay dos palabras (*Sozialstaat* y *Wohlfahrtsstaat*) que se pueden traducir al inglés como *welfare state*. Sin embargo hay entre ellas una distinción sutil pero importante.

A diferencia con el Estado del Bienestar, el Estado Social de derecho no busca avanzar hacia el socialismo; no intenta transformar al Estado en propietario de los medios de producción ni se ve como promotor de igualdad social en un sentido amplio. Sus principales objetivos son, por un lado, dar un marco regulatorio al capitalismo a fin de asegurar que las reglas de la Competencia (economía) realmente se implementen (se implementen "funcionalmente, en el lenguaje de la escuela) y, segundo, que los beneficios de la actividad económica se extiendan a la sociedad entera en relación a los esfuerzos personales pero evitando extremos de privación o injusticias. Lo anterior se concreta a través de la acción reformista del Estado.

Lo anterior da origen, por supuesto, a tensiones o contradicciones en el proyecto. Desde el punto de vista del proyecto, esas tensiones se deben resolver institucionalmente, a través del ordenamiento jurídico de un país.

Con base en lo expuesto, el Estado Social de Derecho, reconoce el derecho legítimo no solo de los individuos, sino también de grupos o sectores, que actúan en representación de clases; (por ejemplo, sindicatos, colegios profesionales, agrupaciones empresariales) o sectores sociales (desde juntas de vecinos a agrupaciones regionales) a actuar y tener acceso a niveles de decisión político-administrativos, manteniendo al mismo tiempo que el Estado como tal, debe estar por encima de esas divisiones, actuando no solo como buen juez, sino al mismo tiempo, tomando acciones activas a fin de asegurar tanto la participación general como el mantenimiento de la legalidad e intereses comunes.

Lo anterior da origen a los siguientes ejes temáticos:

- “Igualdad versus libertad: Tanto la libertad como la igualdad, son consideradas como un derecho fundamental, como principios que el estado social debe defender y promover. Estos principios a veces entran en contradicción. Por ejemplo, desde los tiempos de John Stuart Mill y Kant mismo, se acepta que la libertad o bien común, demanda una cierta limitación de la libertad de los individuos. La problemática en este sector, es buscar un equilibrio que de un resultado óptimo pero al mismo tiempo, mantenga la legitimidad política del Estado frente a todos los ciudadanos.

- El estado gestor, mánager: El modelo de Estado Social, es un modelo gestor, de un estado activamente intervencionista. Pero al mismo tiempo, un estado que no busca llegar a ser un estado controlador. Cuando aparece el Estado Social moderno, encuentra por un extremo el Estado liberal y por el otro, el modelo comunista. El Estado Social, tiende a posicionarse en el Centro político, aceptando en general el liberalismo económico, porque hay una área de acción legítima que corresponde al Estado: la de establecer los mecanismos financieros básicos (emisión del dinero, control de tasas de interés, etc.), acción directa (pero no necesariamente como propietario) en ciertas áreas de interés común, (tales como redes de transporte, provisión de energía, provisión de "derechos sociales", etc.) y supervisión del funcionamiento de empresas privadas y economía en general. Dentro de estas premisas el Estado organizará la actividad económica, planificando y participando en determinados sectores.
- Derechos Sociales: Son aquellos que tienen que ver, con la protección de los más desfavorecidos, son derechos que obligan al Estado Social a actuar. Entre ellos citaremos el derecho a la educación, el derecho a una vivienda digna, el derecho a la salud y la seguridad social, etc. Se incluye aquí el derecho de participación social y participación política, implementado, por ejemplo, para los trabajadores a través de sus sindicatos nacionales.
- La teoría de la Procura Existencial de Forsthoff: Por la cual, el Estado debe proporcionar sino a todos, a una mayoría, el mayor grado de bienestar

posible, respecto a aquellas necesidades que el individuo no pueda proporcionarse por sí mismo. El Estado debe encauzar adecuadamente la tarea de la asistencia vital, asegurando las bases materiales de la existencia individual y colectiva. El ciudadano debe poder obtener de los poderes públicos, todo aquello que siéndole necesario para subsistir dignamente, quede fuera de su alcance.

- Principio democrático: Respetar los principios democráticos de las Democracias Liberales, pero los completa con un movimiento hacia el parlamentarismo, la Democracia social y la democracia deliberativa, surgiendo así, un concepto particular de "participación económica", que consiste en la creación de una cámara esporádica especializada en cuestiones económicas; esto se quedará más en un intento, que en algo práctico de verdad. Nace también el principio de la democracia empresarial por la que se abren vías de participación a los trabajadores en el seno de las empresas".¹⁸¹

Como podemos ver, el Estado Social de Derecho y la Familia en México, son coincidentes de hacer cumplir por mandato de la ley familiar y no por voluntad personal. Es esencia en el Derecho Familiar: Prohibir el matrimonio entre parientes, que puedan dar un resultado grave, por la cercanía genética en la relación, corresponde al Derecho Familiar. Destacar que las relaciones entre esposos, hijos, concubinos y en general, dentro de la familia, debe tener como característica el orden público e interés social, ya que la sociedad y el propio

¹⁸¹ ÁLVAREZ TORRES, Osvaldo. Op. cit. p. 272.

Estado social, están interesados en que haya profilaxis familiar, que se cumpla con los deberes y obligaciones adquiridos por el solo hecho de formar parte de una familia y que esas relaciones internas en su repercusión externa, también estén reguladas adecuadamente por la ley.

Si la familia, a la que debe dársele personalidad jurídica, es atacada desde fuera, debe haber una norma externa, precisamente de Derecho Familiar, que le permita ejercer en nombre y representación de sus miembros, el cumplimiento de los deberes de quienes la hayan lastimado u ofendido. Es importante insistir en que las relaciones internas y externas, al referirse a la familia y a sus miembros, no pueden tener un carácter civilista ni privativo, muchos menos de orden personal, porque la familia representa un interés superior, debe estar por encima de esos criterios; por ello, esas relaciones internas y externas deben tener, al referirse a los miembros de la familia, originada en el matrimonio, en la adopción, en la inseminación artificial en cualesquiera de sus formas, en el concubinato, etc., un contenido ético y jurídico establecido en favor de la familia".¹⁸²

Esto significa que el conjunto de normas jurídicas, debe contemplar el interés de que la familia sea el mejor y mayor soporte del Estado social. Que sea la familia el modelo para la sociedad y su desarrollo. Que se exhorten los valores colectivos, fundados en la familia. Que cualquier situación que puede dudar de ello va a repercutir en la familia. Lo más trascendente, no es el Estado, ni el individuo, ni la sociedad; es la familia, por ello, el conjunto de normas jurídicas que establece las relaciones y las regula entre la familia y la sociedad, debe darle a aquélla, una prioridad para alcanzar los más altos valores. Para que frente al quebrantamiento de los fines que deba perseguir el Estado Social, debe brindarle más seguridad y mejores condiciones a los miembros de una familia. No debemos olvidar que si ese conjunto de normas jurídicas, dadas respecto a la sociedad, no se respetan y en el seno familiar, no hay respeto y moral con relación a los hijos, a

¹⁸² *Ibíd.* p. 273.

los cónyuges, a los miembros de esa familia, los mismos saldrán a la calle y atacarán a la sociedad. Agredirán a los guardianes del orden público. Esa familia habrá engendrado células enfermas, que van a atacar a la sociedad. El conjunto de normas jurídicas a las que nos referimos, cuando hablamos de la familia y de la sociedad, deben contemplar la trascendencia que éste tiene. No olvidar que la familia representa un interés superior, por encima de los individuos, de la sociedad y del propio Estado social.

Es importante que este vínculo externo con otras familias, permita crear un sentimiento de apoyo, de solidaridad, de identificación, de ayuda entre las diferentes familias mexicanas. Que no veamos en ellas enemigos de la nuestra, sino por el contrario, eslabones que al ligarse, hagan más fuerte la sociedad. Más sana y permitan en un momento dado, con esa regulación jurídica, con esas normas, que las familias puedan constituir la base moral, solidaria, jurídica del Estado social.

Es importante destacar que la tradición de las familias mexicanas no debe perderse. Que la relación entre ellas, debe regularse por la ley y tener un tratamiento especial, para que la sociedad mexicana recupere sus valores y todo lo propio y esencial a la idiosincrasia y sentir de los mexicanos.

El conjunto de normas jurídicas a que nos hemos referido, respecto a la familia, debe considerar que el Estado como ente social, debe apoyar el desarrollo de ésta. Propiciar la creación de los patrimonios familiares, que verdaderamente la protejan económicamente. Dictar las normas jurídicas que garanticen la seguridad de la familia. Hacer hincapié en sus derechos fundamentales. Regular el aspecto de la planificación familiar, respetando los Derechos Humanos establecidos a favor de la familia, sin olvidar que la familia nació antes que el propio Estado. ¹⁸³

El contenido de esta propuesta, pretende asegurar una verdadera equidad e igualdad entre todos los mexicanos, no sólo de los ciudadanos, sino de los niños, las niñas, las mujeres, los hombres y de las diferentes clases de familias, que habitamos y vivimos en la República Mexicana.

¹⁸³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián et al. Compendio de Términos de Derecho Civil. Óp. Cit. pp. 169 y ss.

Lo anterior, ratificará en la Carta Fundamental, que se reconocen y protegen todos los derechos humanos que son parte de los Tratados Internacionales firmados por México; verbigracia los de Derecho Familiar, como la Convención de los Derechos de la Niñez, o los que de manera unilateral o bilateral, se refieren a la sustracción de menores, al pago de pensiones alimenticias o a los efectos jurídicos de un concubinato de personas del mismo o diferente sexo en el extranjero. La protección llega al extremo de facultar a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a investigar las violaciones graves que se den en la materia. Si bien es cierto, que hubo algunas reservas, las mismas no prosperaron y ha triunfado la razón y la justicia a favor de la familia y de los mexicanos. Es evidente que es más que suficiente, el plazo de un año otorgado al Congreso, para que se reforme la Ley Orgánica de la CNDH, para instrumentar un procedimiento claro y explícito para concluir con éxito, las investigaciones que en materia de violaciones graves a estas garantías, se den en la realidad.

El principal objeto de esta tesis, es sentar las bases generales de las normas de Derecho Familiar, que contienen los veintiséis Códigos Civiles de Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, Estado de México, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán; respecto a las normas de Derecho Familiar que contienen los mismos, que en todos y cada uno de ellos, verbigracia, el

matrimonio, tiene veintiséis conceptos, definiciones, requisitos y otros elementos diferentes entre sí, lo que ocasiona una verdadera confusión y absoluta desprotección jurídica de la familia, sus miembros y sus instituciones.

Es preciso agregar, que en la República Mexicana, además de los cuerpos civiles mencionados, están en vigor seis Leyes y Códigos Familiares (Hidalgo, 1983, Zacatecas, 1986; Morelos, 2006; Michoacán y San Luis Potosí, 2008 y Sonora, 2010), que a semejanza de los civiles, siguiendo con el mismo ejemplo del matrimonio, lo regulan de una manera diferente entre ellos y por supuesto, respecto a los civiles, lo que aumenta la inseguridad jurídica y la falta de protección legal al matrimonio, para seguir con el ejemplo citado, que igualmente podríamos referirnos a cualesquiera de las instituciones del Derecho Familiar. Hasta aquí, llevamos ya treinta dos cuerpos normativos Civiles y Familiares, que a las mismas instituciones de Derecho Familiar, le han dado principios, definiciones, requisitos y elementos distintos; a este caos jurídico, habría que agregar lo que el Código Civil Federal, ha establecido para el Derecho Familiar y específicamente, siguiendo con el ejemplo citado, para el matrimonio; ante esto, y reiterando lo que es evidente por la desprotección jurídica en que se encuentra la familia y sus miembros, tenemos ya que son treinta y tres legislaciones diferentes, las que están vigentes en la República Mexicana, para regular entre otras a la familia, que a pesar de los extremos o del mosaico que integran las diferentes culturas, etnias y personas de nuestros país, la familia y sus instituciones tienen características semejantes, objetivos iguales y sobretodo, lograr una verdadera protección desde el punto de vista de la ley, que garantice, lo que no ocurre en la actualidad en todo

el país, que la familia, sus miembros y sus instituciones, cuenten con la debida protección de las leyes en la materia.

La tesis, propone, uniformar los principios fundamentales de la organización de las diferentes clases de familias que existen en México; por ejemplo, las que han surgido en su evolución, que derivan de actos jurídicos matrimonio y adopción, hechos jurídicos, el concubinato y el acogimiento, hechos materiales, la inseminación artificial con elementos genéticos propios o de un extraño, por la sola voluntad de la inseminada, o la combinación de los supuestos mencionados, que pueden dar como resultado, matrimonios de personas del mismo o diferente sexo; igualmente con el concubinato; la filiación voluntaria o forzosa; la adopción, realizada por personas solteras; el alquiler de vientre, la inseminación in vitro, el divorcio; las familias ensambladas o reconstituidas; la tradicional nuclear, la monoparental; las de maternidad o paternidad subrogada, la violación en cualesquiera de sus formas y otras semejantes para originar la familia; para que sean la normatividad constitucional y legal, las bases de uniformar y mejorar las diversas legislaciones de México referidas a la familia.

Lo expuesto, es producto de las aportaciones, del estudio y la reflexión, que diferentes instituciones culturales, jurídicas, sociales y el pueblo en general, han emitido sobre todos y cada uno de los temas que lo integran.

En estos términos y de acuerdo a la labor profesionista, jurídica, social y política, que hemos venido desarrollando, pero además, preocupado siempre de

las demandas sociales, de las inquietudes que los diferentes sectores de las familias mexicanas expresan para analizar las propuestas y habiendo realizado diversos foros para mejorar la protección de la familia; concluyo que las normas de Derecho Familiar insertas en los Códigos Civiles mexicanos, ya no se adecuan a la realidad social de las familias que habitan en el país; que es necesaria la promulgación de una legislación familiar moderna para la República, que ponga los fundamentos de la familia que queremos proteger en el siglo XXI; que la protección jurídica familiar, debe prioritariamente incluir a las niñas y niños, a las mujeres y hombres, a los adultos mayores, a las inválidas e inválidos, a las drogadictas y drogadictos, a las enfermas y enfermos mentales, a las discapacitadas y discapacitados.

En tal sentido, atendiendo a las características del Derecho Familiar, la reforma que proponemos, debe definir sus instituciones y determinar su naturaleza jurídica, para que los destinatarios de estas normas, las conozcan y las asimilen con facilidad, para poder exigir su cumplimiento, y además conocer íntegramente cuáles son los derechos, deberes y obligaciones de la familia y de cada uno de los miembros que la integran.

También será necesario, buscar los consensos para abrogar de los Códigos Civiles actuales, todo el contenido del Derecho Familiar, especialmente las instituciones que durante décadas han estado vigentes y no han sido hasta ahora, las más convenientes para proteger jurídicamente a la familia y sus integrantes.

Existen normas en los Códigos Civiles, que en lugar de proteger a la familia, la atacan, la denigran y la destruyen. Para esas disposiciones, la familia no existe jurídicamente. El patrimonio familiar no se transmite a los miembros de la familia. Ésta no es un sujeto de Derecho. La mayoría de las causales de divorcio son de carácter penal y al decretarse éste, destruyen los afectos, los vínculos, el amor de los hijos, de la familia y el de los cónyuges. Por lo anterior, será necesario reformar a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para incorporar en su texto legal las garantías constitucionales de la familia.

4.4 Propuesta de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para incorporar las garantías constitucionales de la familia.

Sin lugar a dudas, la presente propuesta, despertará las más encontradas replicas tanto de los lectores como del H. Jurado que en su momento me examinará porque si bien es cierto, que el que crea o propone, arriesga a ser criticado, es más triste vivir en el anonimato, sin aportar o contribuir en algo para la ciencia del derecho y de las familias mexicanas, la presente propuesta plantea una solución definitiva al problema que enfrentan actualmente las familias en nuestro país, que se proyecta tanto en el orden social como en el jurídico, con la reforma constitucional planteada, se dará una efectiva protección a los derechos humanos de las familias, a los hijos, a los padres, etc., y en general, a todos los integrantes de la comunidad familiar, por lo que si el Estado protege, a través de una reglamentación adecuada a la familia, o sea, propiciando el establecimiento de

juzgados familiares, los cuales se encargarán sólo de ventilar asuntos relacionados con la familia, procurando auxiliar a los jueces familiares, con trabajadores sociales, sociólogos, médicos, psiquiatras, los cuales formarían un consejo familiar, para opinar en asuntos familiares y orientar el criterio judicial, basados en el conocimiento del medio social, educación y cultura de las partes. En un juicio familiar, por ejemplo, un divorcio administrativo sería más conveniente que un Juez Familiar se encargará de realizarlo y no un Oficial del Registro Civil, pues además, en el caso concreto, asume funciones jurisdiccionales violando el principio de la división de poderes, por el cual se ejerce el poder en nuestra República.

Con la reforma planteada se pretende que los Jueces de lo Familiar, se encarguen de realizar ese divorcio administrativo al tener conocimiento de la pretensión de los cónyuges de divorciarse, trataría de evitar la ruptura de ese vínculo conyugal, en atención al interés del Estado, en mantener la unidad familiar, al suspender por ejemplo el procedimiento seis meses y enviar a las trabajadoras sociales o alguno de los miembros del Consejo Familiar a conocer el medio originador de la desavenencia y tratar, con el conocimiento de las causas generatrices de la posible ruptura conyugal, la avenencia de ellas, para evitar así una disolución familiar que traería como consecuencia un desquiciamiento del hogar, el cual se proyecta en lo social y ya debilitando a la sociedad y, en consecuencia, al Estado.

Ahora bien, cuando la familia es numerosa y sus condiciones económicas son precarias y el hombre o la mujer la abandona sin miramientos o remordimientos, además de saber que no habrá castigo alguno para impedir el abandono de esa familia, es aquí donde más insistimos en una reglamentación familiar de aplicación general, pues podría prever y en su caso, sancionar todos los actos cometidos impunemente en el seno familiar por sus miembros y hasta ahora no son castigados por carecer de una legislación adecuada para hacerlo. Esta reforma, tendrá caracteres sociales e incluyentes, en igualdad y equidad de género, el cual abarque a todos los miembros de la comunidad en posición igualitaria, de manera que esta protección jurídica sea para todos y no como sucede en la actualidad, para un grupo de privilegiados.

Además, nuestro país es eminentemente de proyección socialista y en atención a ella, es necesario extender la protección jurídica a todos los miembros del pueblo mexicano y fundamentalmente a las familias, que es actualmente la institución menos protegida por el Estado y sin embargo, las más necesarias para la fortificación y proyección de las formas de gobierno. Debemos ver que en un Código Familiar Único, quedarían plasmados los deseos de nuestros ancestros revolucionarios, entre otros, Venustiano Carranza, que con una gran visión jurídico-política promulgó en México en 1917, la Ley Sobre Relaciones Familiares, que fue el primer ordenamiento autónomo sobre la familia en América.

El espíritu de esta reforma, debe contener en sus principios, bases jurídicas que terminen con la huella de la vieja tutela marital, dándole a la mujer su lugar de

ciudadana, capaz de cumplir con cualquier tarea cívica o familiar. Debe proyectarse la permanencia de la familia a través de una legislación adecuada, a la especial idiosincrasia del pueblo mexicano.

Es pertinente y procedente, que a través de esta reforma constitucional se incorporen las garantías de la familia, siendo lo más idóneo, una legislación familiar que no sea excluyente ni copia de otros países, sino a la mexicana, es decir, acorde a la manera y desarrollo del pueblo mexicano, a través de sus diferentes etapas históricas.

El derecho a la educación de los hijos, debe corresponder a un derecho nato en los padres; el cual debe ser regulado y protegido por el Estado y en ocasiones, éste, ocupar el lugar de los malos padres, para suplirlos en sus funciones cuando estos incumplan con sus obligaciones y educar a los hijos, para que éstos no se conviertan en delincuentes o cargos sociales, sino partes positivas, integrantes de la sociedad.

En términos generales, se pretende buscar la equiparación de ambos sexos, estableciendo obligaciones recíprocas en todo lo referente al matrimonio y sus consecuencias, tratando de establecer una recíproca satisfacción, así tratar que ambos cónyuges ejerzan sus derechos y obligaciones con un tratamiento justo, equitativo e igualitario, lo cual será la base para desarrollar prósperamente a las familias, con cimientos de unidad y amor filial y familiar.

Es importante que el Estado a través de esta reforma, tenga la encomienda y responsabilidad de preocuparse por la protección íntegra de los ancianos por parte del Estado y las familias. Asimismo, proteger a las madres solteras y a sus hijos, que también son fuente-producto de la familia.

De igual forma, la familia, como originadora de todas las formas sociales y estatales, debe tener personalidad jurídica, es decir, estar investida de la capacidad jurídica suficiente para representar legalmente a sus miembros, ejerciendo a través de ella, sus derechos y obligaciones. Debe haber una igualdad de derechos patrimoniales y extrapatrimoniales, respecto a los hijos habidos fuera de matrimonio, se debe reglamentar en forma decorosa, el nombre que se dará a hijos de padres desconocidos, proteger a la madre soltera, a los huérfanos y a los expósitos.

La justicia, la seguridad y el derecho social de las familias, son los pilares fundamentales para incorporar las garantías constitucionales de la familia en el país, consolidándolas a través de la elaboración de un Código Familiar Único.

En este orden de ideas y en atención a que el Derecho Familiar es un conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre las familias y cada uno de sus miembros, así como con los miembros de la familia.

La propuesta de reforma planteada, tendrá como objetivo entre otros, definir de manera contundente el concepto de familia, así como también, precisar al matrimonio, y al concubinato, considerándolos como las piedras angulares o básicas de las familias, estableciendo una igualdad jurídica absoluta entre cónyuges y concubinos.

En primer término, deben unificarse los criterios que reglamenten los requisitos y formalidades para celebrar el matrimonio, así como los derechos y deberes de los cónyuges. También se mencionarán en la legislación sustantiva correspondiente, las relaciones patrimoniales entre los esposos, las reglas para la administración de los bienes y dar una definición de matrimonio, en la cual está implícito, que el matrimonio es un acto jurídico solemne e institucional. Se mencionan los impedimentos para celebrar el matrimonio y los derechos y obligaciones respecto a los hijos, así como la teoría de las nulidades aplicadas al acto del matrimonio.

En cuanto a la definición del matrimonio lo consideramos como acto solemne, en su origen, pues es necesario celebrarlo ante el Oficial del Registro Civil, para que nazca como tal; pero en ese momento queda consumado el matrimonio como acto solemne y da lugar a lo que nosotros llamamos contrato, pues si bien es cierto que es un requisito a llenar, previo el matrimonio civil, también lo es que los esposos manifiesten su voluntad, y la suma de ellas, formen el consentimiento de contratar sobre un objeto, y en el caso del matrimonio, son sus bienes para ver la manera de aportarlos a la sociedad conyugal, o bien para

constituir el régimen de separación de bienes, pero siempre, y en el aspecto matrimonial, debe ser así, se celebrará un contrato que surtirá sus efectos después de la celebración del matrimonio. Surgiendo aquí la otra parte de la naturaleza jurídica del matrimonio, que es la institución, la cual consiste en la permanencia de la unión de los casados, los cuales lo han hecho para originar una familia, la cual tendrá una duración permanente, de ahí que concluyamos al matrimonio como un acto solemne, contractual e institucional.

Sin lugar a dudas la incorporación de las garantías constitucionales de las familias en nuestra Carta Magna, obedece al oscurantismo y falta de aplicación y beneficio social para éstas. Porque la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no protege a las familias hasta el momento dándole unas garantías específicas de este nivel donde consideren a la familia como el fundamento de la sociedad y el Estado y sólo, algunos Códigos de la República Mexicana la protegen como son la Ley Familiar para el Estado de Hidalgo, el Código Familiar de Zacatecas, el Código Familiar de Sinaloa, Código Familiar de San Luis Potosí, el de Michoacán y el de Morelos, todos derivados del primer Código familiar del Estado de Hidalgo, cuya autoría es del Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla, Director de la presente tesis.

Por lo expuesto, urge elaborar un catálogo de garantías constitucionales y sociales que protejan al núcleo fundamental donde se especifique y considere a las familias en primer lugar incluso que en todo el país se le reconozca, como una sociedad natural, fundada en el matrimonio, concubinato, filiación, adopción,

parentesco o cualesquiera otro acto jurídico o hecho, que el Estado Mexicano permita.

Las garantías constitucionales de las familias, deben garantizar la unidad familiar, instruir y educar a los hijos sin distinción. Para lograr lo anterior, debemos proponer que la reforma constitucional, se le adicionen otros artículos al 4º constitucional, donde se establezca lo siguiente:

TÍTULO ÚNICO
DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LAS FAMILIAS MEXICANAS
CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 4º Bis 1. El objeto de las garantías constitucionales de las familias mexicanas, es proteger dicha institución, para cumplir así con los principios del Estado democrático y de derecho, que tutela y garantiza a las familias mexicanas los derechos a su crecimiento armónico insertos en el derecho internacional humanitario moderno. Sus miembros serán reconocidos, sin distinción alguna del estado civil, origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias o cualquier otra que atente contra la dignidad humana. Su integración, permanencia y correcto funcionamiento, constituyen la fuente natural de protección, humanización, socialización y el fundamento de la estabilidad y desarrollo sociales.

Artículo 4º Bis 2. Las disposiciones del Derecho Familiar y estas garantías son de orden público y de interés social. Tutelan principalmente la situación de las personas menores de edad, adultos mayores, mujeres, discapacitados o cualquier persona que se encuentre impedida socialmente, procurando asegurar la constitución, organización y funcionamiento de la familia como célula primordial de la sociedad y base originaria del orden, la paz y el progreso de los seres humanos.

Artículo 4º Bis 3. Se reconoce que la familia es la escuela originaria y permanente de la niña y del niño, la que se orientará a desarrollar su intelecto, aptitudes físicas y morales en sujeción a la libertad sexual, creencia y religión; promoverá la organización social y económica de la familia, por medio de la institución del matrimonio, reconociendo los efectos jurídicos del concubinato.

Artículo 4º Bis 4. La familia es la unidad de cultura que debe difundir la erradicación de todo tipo de violencia, contra todas las personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad por razones físicas, psíquicas y sociales. La protección que concede la ley a todo individuo, abarca todos los derechos inherentes a la personalidad y a la dignidad humana.

En las familias todos sus componentes, deben tener la misma condición jurídica para el pleno goce real de los derechos, las libertades y las oportunidades.

Artículo 4º Bis 5. Desde la perspectiva de los derechos humanos, los referidos a las familias, deben estar en primer término, de todo ordenamiento jurídico, por ello deben modernizarse las codificaciones generando preferentemente su autonomía, respecto a los demás cuerpos de leyes vigentes.

Las valoraciones contenidas en la Constitución General de la República, son fuerza vinculante y obligatoria, puesto que se podrán exigir ante las competencias jurisdiccionales, como derechos fundamentales.

Artículo 4º Bis 6. El derecho fundamental de toda persona a la intimidad individual o familiar, será protegido por esta ley y demás leyes mexicanas, frente a todo género de intromisiones ilícitas. Debe otorgarse por institución competente, el ambiente que compense y supere los traumas inferidos a la personalidad. En igual forma, se decretará cuanta medida sea pertinente a fin de erradicar cualquier ataque a los demás derechos de la personalidad.

Artículo 4º Bis 7. El parentesco es el vínculo jurídico filial que se establece entre los integrantes de una familia. En cuanto al parentesco voluntario es el que nace de la adopción, de la recepción con voluntad procreacional; así como el que surge del acogimiento de personas menores.

Artículo 4º Bis 8. En todos los juicios de investigación e impugnación de la paternidad o la maternidad, las partes pueden pedir el examen personal de los hijos y sus ascendientes e incluso de terceros que aparezcan como

indispensables para reconocer parcialmente las cualidades heredo-biológicas paralelas entre el hijo y su presunto padre o madre, y se ordenará pericial antropo-heredo-biológicas, con análisis de los grupos y factores sanguíneos, los caracteres patológicos, morfológicos, fisiológicos e intelectuales transmisibles. La negativa de los demandados o terceros a someterse a tales exámenes, darán por ciertas las imputaciones que le hace la contraparte y sin perjuicio de que su reticencia sea considerada como obstrucción de la administración de justicia.

Artículo 4º Bis 9. La adopción es la institución jurídica de alto sentido ético, de orden público y social, para que una pareja de matrimonio o concubinato, o una persona, ensamblen respecto de una o varias personas menores o incapacitadas, los derechos y obligaciones inherentes a un hijo biológico. La adopción puede ser plena, simple e internacional. La adopción simple podrá convertirse en plena cuando llene los requisitos de ley, debiendo tramitarse conforme a las disposiciones de los códigos adjetivos de la competencia familiar.

La adopción internacional siempre será plena, prefiriéndose a los nacionales, sobre los extranjeros como pretensos adoptantes.

Artículo 4º Bis 10. Se considera a la patria potestad, como el conjunto de derechos y obligaciones reconocidos y otorgados por la ley a los padres y a los abuelos con relación a sus hijos o nietos menores de edad, para cuidarlos, protegerlos y educarlos, respetando su dignidad humana. También la patria potestad se ejerce sobre los mayores en estado de interdicción, si su

padecimiento es congénito. Las autoridades están obligadas a prestar auxilio al ascendiente que lo solicite, para ubicar y restituir a las personas menores o incapacitadas bajo su custodia.

Artículo 4º Bis 11. La niñez debe ser objeto de especial atención, cuidado y reconocimiento. Se entiende por niñez, la etapa de vida en los seres humanos que comprende la gestación, el nacimiento, la infancia y la pubertad. Los niños tienen derecho a que se promueva y respete su personalidad individual, a que se les encauce e inculquen valores positivos de la convivencia y solidaridad humana. Toda medida que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración preferencial que se atenderá será el Interés Superior del Niño. Es interés superior del niño, todo lo que implica el desarrollo integral de éste y el ejercicio pleno de sus derechos, circunstancias que deben ser consideradas como criterios rectores para la elaboración de normas y aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.

Artículo 4º Bis 12. Estas garantías, promueven la equidad de género y establecen las bases y mecanismos para promover, fomentar e instrumentar las condiciones que posibiliten la no discriminación, así como diseñar, coordinar, aplicar y evaluar la política pública de oportunidades intrafamiliares y la no exclusión hacia las personas en situación de vulnerabilidad.

Artículo 4º Bis 13. Las personas adultas mayores, tienen el prioritario derecho de vivir al lado de su familia; por ello, el internamiento en asilos o casas de retiro, será la última medida aplicada. La familia, la sociedad y el Estado, deben desarrollar acciones preventivas a fin de conseguir que vivan con toda dignidad, salud física, mental y emocional, con las atenciones especiales a su condición, estableciendo programas de apoyo a las familias, para que la falta de recursos no sea causa de separación.

La familia de la persona adulta mayor deberá cumplir su función social, por tanto de manera constante y permanente deberá hacerse cargo de ella, proporcionándoles los elementos necesarios para su atención integral.

Artículo 4º Bis 14. El gobierno a través de sus programas estratégicos dispondrá de los recursos y medios que permitan asegurar que las personas con discapacidad tengan un acceso efectivo a la procuración y administración de justicia familiar, a la educación y a bastarse a sí mismas, con el objetivo de lograr su desarrollo individual e integración en la familia y socialmente.

Artículo 4º Bis 15. Las familias mexicanas, son producto de una composición pluricultural, sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. Las entidades federativas procurarán establecer mecanismos que les permitan el acceso y a comunicarse adecuadamente, en todos actos jurídicos que realicen ante las autoridades públicas. Se respetará aquellos derechos de familia derivados

de los usos y costumbres, que no se contrapongan a los derechos humanos fundamentales.

Se protegen las relaciones tanto de parejas casadas como aquellas de convivencia estable y a fin de que se lleven a cabo éstas, en un ámbito de igualdad de derechos entre sus componentes.

Artículo 4º Bis 16. El patrimonio familiar, es una institución de interés público que tiene por objeto afectar el conjunto de bienes y derechos valorizables económicamente, para proteger financieramente a la familia a la que están afectos, para satisfacer las necesidades sustanciales de los integrantes de la familia.

Se procurará que los derechos sucesorios tengan un sentido benefactor hacia los miembros del familiar, particularmente cuando haya habido un esfuerzo común en la recaudación del caudal hereditario.

Artículo 4º Bis 17. No se requieren formalidades especiales para acudir ante los jueces de la competencia familiar, para solicitar la declaración, preservación o constitución de un derecho, alegar o reclamar la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación. Igual regla se aplica tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos matrimoniales o de las diferencias que surjan entre los cónyuges sobre domicilio, trabajo, administración de los bienes comunes, educación de los hijos, oposición de los cónyuges, padres o tutores, así como

todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial, pero deberá procurarse que los conflictos menores, derivados de las relaciones conyugales, concubinarias o paterno filiales, sean planteados ante los organismos creados para instrumentar los mecanismos alternativos de solución de controversias.

Artículo 4º Bis 18. En la tramitación y resolución de los asuntos ante los tribunales familiares, se estará a lo dispuesto por esta ley y los códigos adjetivos en materia familiar de las entidades y la Federación, sin que por acuerdo de los interesados pueda renunciarse al derecho de recusación, ni alterarse ni modificarse las demás normas esenciales del procedimiento, pero con las limitaciones que se establecen las normas adjetivas. En todos los asuntos deberá tener intervención el ministerio público especializado en la materia familiar.

La unidad de la familia, el interés superior del niño, el provecho de sus componentes y la igualdad de deberes y derechos entre sus pares, han de ser los principios fundamentales para la aplicación e interpretación de las normas adjetivas.

Artículo 4º Bis 19. En caso de oscuridad o insuficiencia de las disposiciones de la ley, el juez de la competencia familiar, deberá suplirlas mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal. El poder de investigación de los mencionados principios, corresponde al juez, y su aplicación no queda sujeta a traba legal alguna.

Los juzgadores con competencia familiar, deben suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

Artículo 4º Bis 20. En la interpretación de las normas del procedimiento, tendrán aplicación las siguientes reglas:

- I. Se hará atendiendo a su texto y a su finalidad y función; debiendo tener en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustantiva;
 - II. La norma se entenderá de manera que contribuya a alcanzar una pronta, completa e imparcial administración de justicia;
 - III. Se aplicará procurando que la verdad objetiva prevalezca sobre la verdad formal;
 - IV. La norma dudosa en ningún caso significará un obstáculo técnico o formal para la administración de justicia;
 - V. La regla de la ley sustantiva de que las excepciones a las leyes generales son en estricta interpretación, no es aplicable a las leyes adjetivas;
 - VI. Las disposiciones relativas a las partes, deberán siempre interpretarse en el sentido de que todas ellas tengan las mismas oportunidades;
 - VII. Las leyes adjetivas deberán entenderse de acuerdo con los principios constitucionales relativos a la función jurisdiccional y con los generales del derecho, de manera que se observe el debido proceso y la lealtad procesal,
- y

VIII. En caso de duda, la norma procesal familiar aplicable al caso concreto, protegerá los intereses de las personas menores e incapacitadas.

Siempre se procurará que prevalezcan los juicios orales.

Artículo 4º Bis 21. La iniciativa del proceso, salvo los casos que corresponda al ministerio público especializado en la materia familiar, quedará reservada a las partes.

Será necesario, para iniciar el proceso que se haya substanciado la mediación en asuntos alimentarios, de divorcio, cuestiones de patria potestad, cesación de la cohabitación y otros que tengan como objetivo la integración y funcionalidad familiar. La niña o el niño es persona deliberante; es sujeto y no objeto; y de ello, resulta que habrá de tenerse muy en cuenta su opinión en todo procedimiento.

Artículo 4º Bis 22. Los poderes de los juzgados y tribunales con competencia familiar tienen, sin perjuicio de los especiales que les concede la ley, los poderes siguientes:

- I. Impulsar el procedimiento una vez que ha sido iniciado, sin perjuicio de la actividad que la ley concede a las partes;
- II. Poder convocar a las partes y al ministerio público especializado en materia familiar, una vez fijada la litis, a una audiencia de conciliación

en la que sólo se tratará de resolver sus diferencias mediante convenio con el que pueda terminarse el conflicto, o bien, si así lo deciden las partes, podrán acudir a la práctica de la mediación. De no haber comunión de intereses, el juicio seguirá por sus trámites;

- III. Ordenar la comparecencia personal de las partes en cualquier estado o instancia del proceso, a fin de interrogarlas libremente sobre los hechos por ellos afirmados. Las partes pueden ser asistidas por el procurador de la defensa del menor, la mujer y la familia o asesores privados. Los interrogatorios se practicarán sin formalidad alguna;
- IV. Puede intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente cuando se trate de personas menores y de alimentos, dictando las medidas de protección correspondientes;
- V. Dispondrán de las más amplias facultades para determinar la verdad objetiva, sin que quede vinculado a las reglas de la prueba legal para lograr tal resultado. Por lo que le servirán principios tales como:
 - a) No hay limitación de pruebas, aunque no las ofrezcan las partes;
 - b) El principio preclusivo, en cuanto signifique un obstáculo para el logro de la verdad no tiene aplicación;
 - c) La admisión de hechos y el allanamiento no necesariamente obligan al juez;
 - d) Las reglas sobre la repartición de la carga de la prueba no tendrá aplicación;
 - e) No se aplican las ficciones legales, y

- VI. Rechazar de plano cualquier incidente, recurso o promoción que racionalmente merezca calificarse de intrascendente, frívolo o notoriamente improcedente, en relación con el asunto familiar que se ventile.

Artículo 4º Bis 23. Respecto de la fe y crédito que deba darse a los actos de los estados de la Unión y del Distrito Federal, son aplicables las siguientes reglas:

- I. Se dará entera fe y crédito a los actos, registros públicos y procedimientos judiciales de los estados y del Distrito Federal, sin que para probarlos se requiera previa legalización de las firmas que los autoricen, y
- II. La fuerza ejecutoria de las sentencias pronunciadas por los tribunales familiares de los estados y del Distrito Federal, se determinará de acuerdo con las bases establecidas por el artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 4º Bis 24. El registro civil es una institución de orden público y de interés social por medio de la cual el Estado inscribe, autoriza, certifica y da publicidad a los hechos y actos constitutivos, modificativos o extintivos del estado civil de las personas. Esta institución, en tratándose de registros de los actos que realiza, serán gratuitos.

Artículo 4º Bis 25. Cuando algún titular del registro civil inscriba un acto de manera errónea, deberá ser corregido y enmendado, cuando se solicite variar algún nombre u otra circunstancia, sea esencial o accidental, de manera gratuita y de forma tal que resulte expedito y obligatorio.

Ha lugar a pedir la rectificación de actas, cuando el nombre propio sea de evidente afrenta social.

Artículo 4º Bis 26. La actas que se expidan en el extranjero, el titular del registro civil, estará facultado para su transcripción, debiendo homologarlas a través de un trámite voluntario que permita la regularización de dicho documento.

Artículo 4º Bis 27. En los asuntos a que se refiere este ordenamiento, se representarán los tratados y convenciones en vigor, y a falta de ellos, tendrá aplicación lo siguiente:

- I. La jurisdicción y competencia de los tribunales familiares mexicanos, no quedará excluida por prórroga en favor de una jurisdicción extranjera hecha por convenio entre los particulares;
- II. La jurisdicción de los tribunales familiares mexicanos, no quedará excluida por la litispendencia o conexidad ante un tribunal familiar extranjero;
- III. La cosa juzgada procedente de un fallo dictado por un tribunal familiar extranjero sólo tendrá efecto en el país, previa declaración de validez hecha en los términos de la legislación mexicana;

- IV. La competencia de los tribunales familiares de las entidades federativas, se rige por la ley del lugar del juicio;
- V. Los medios de prueba admisibles para demostrar la existencia de un acto o hecho jurídico, se regirán en cuanto a la forma, por la ley del lugar en que se produjeron, siempre que no contraríen los principios fundamentales del derecho probatorio en el país. Se presumirá la coincidencia de la ley extranjera con la ley mexicana, a falta de prueba en contrario, y
- VI. Toda persona puede demandar o ser demandada ante los tribunales familiares mexicanos, cuando así proceda conforme a las reglas de la competencia.

Artículo 4º Bis 28. Los actos judiciales relacionados con la familia, realizados en las entidades federativas o en el extranjero, tendrán plena vigencia en el Estado mexicano en tanto no contravengan el orden jurídico y social edificado.

Artículo 4º Bis 29: Las entidades federativas y la Federación misma, promoverán, difundirán y protegerán las problemáticas que adolecen las familias, a través de las normas jurídicas en materia familiar, las instituciones públicas y los programas creados exprefeso, para que atiendan su bienestar social.

Lo anterior, es con el propósito que lo establecido en el artículo 4º constitucional, sea fundamental para el desarrollo de las familias y esté cimentado en políticas públicas que de manera transversal y armónica, contribuyan a su

fortaleza, considerando la salud, alimentación, educación, economía, vivienda y cultura como fundamentales para su desarrollo, esto debe ser un compromiso fundamental de las y los legisladores, así como de las y los expertos de la materia familiar, sociedad civil y todo aquel, que esté interesado en que las familias de México crezcan y se desarrollen en armonía para evitar futuros delincuentes y obligar al Estado, a garantizar la seguridad social y familiar de sus gobernados

CONCLUSIONES

PRIMERA. La abundancia y proliferación de conceptos y definiciones de esta materia y sus antecedentes, obliga a los estudiosos, a determinar dentro de la ciencia jurídica, qué son los Derechos Humanos; para qué sirven; cómo se regulan; tienen límites; son absolutos; son garantías individuales o sociales.

SEGUNDA. Para nosotros los derechos humanos son el conjunto de normas jurídicas, establecidas para el desarrollo pleno de la persona humana y que se pueden reclamar como derechos fundamentales frente a todos los demás hombres y especialmente frente al Estado y el poder. Son características que deben ser respetadas por el Estado y por quienes ejercen el poder. Su naturaleza jurídica, es la de ser garantías constitucionales, movimiento mundial que ha crecido en favor de los derechos humanos. Se considera que son determinados atributos y ciertas facultades propias de la persona humana que los reconozca o no la ley, son necesarios para el pleno desarrollo del ser humano; es decir, hay una amalgama axiológica y legal. Se consideran como las facultades atribuidas por la norma para proteger a la persona, su vida, su libertad, su igualdad, su participación jurídica y otros aspectos fundamentales que afectan su desarrollo integral como persona, dentro de una comunidad de hombres libres, exigiendo además, el respeto de los demás hombres, grupos sociales y del Estado. Ante la violación de estos, es el propio aparato coactivo del Estado, quien lo sancione.

TERCERA. Los Derechos Humanos, conocidos también como fundamentales y en el pasado reciente, equiparados a las garantías constitucionales, aparentemente, todas las personas y abogados, los conocen y en un momento dado, pueden definirlos, describirlos y sostener cuál es el contenido de los mismos.

CUARTA. Dentro de los nuevos derechos humanos constitucionales familiares, la familia mexicana, es la primera beneficiaria con la reforma aprobada por el Senado, el cual de manera unánime, la ha protegido con modificaciones a varios artículos constitucionales, específicamente al 1º, al 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105. La nueva nomenclatura, que en realidad son derechos humanos de segunda y tercera generación, han modificado la denominación del Título Primero de la Constitución, que hablaba de Garantías Individuales y ahora es de los Derechos Humanos. Lo más trascendente, es que estas reformas, derivan del contenido de los Tratados Internacionales, vinculados con la materia, que en su momento fueron firmados por el gobierno mexicano y ratificados por su Senado.

QUINTA. Es primordial y debemos resaltar los vínculos de la reforma con la familia. Todas las personas en México, gozamos de los derechos humanos que ha reconocido la Carta Fundamental, con la garantía de su protección, que no podrán restringirse ni suspenderse, excepto que así lo establezca la propia Constitución.

SEXTA. Específicamente, el nuevo primer párrafo del artículo 29 constitucional, enumera cuestiones fundamentales como la vida, la integridad personal o la protección misma de la familia; por ello, y el Senado mexicano aprobó por

unanimidad, que "En ningún caso podrán restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos del niño; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de religión; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos".

SEPTIMA. Por primera vez en la Constitución mexicana, se reconoce el derecho a la vida; lo cual significa que ya hay un derecho humano fundamental a que esa vida no sea tocada; seguramente ahora habrá controversias constitucionales, sobre el particular. Empero la Constitución va más allá, reconoce la personalidad jurídica y la integridad personal y se extiende a la protección a la familia, que como es del dominio público, desde el año 1974, el constituyente de aquella época, dio a los mexicanos el artículo 4º, en el cual el Estado tiene la obligación entre otras, de "proteger la organización y el desarrollo de la familia"; lo cual ha sido más que suficiente para que hayan proliferado las jurisdicciones y las leyes familiares, en el primer caso, en todo el país y en el segundo, en los estados de Hidalgo, Zacatecas, Michoacán, Morelos, San Luis Potosí, Sonora, Sinaloa y Yucatán.

OCTAVA. Proteger a la familia, se hace extensivo a proteger el nombre de ésta, atributo de sus miembros, así como su nacionalidad. Mención aparte merece lo que ya se apuntó en el artículo 4º constitucional desde 1974 y ratificado en el

2011, que son los derechos del niño; quién puede dudar que los compromisos internacionales de México son tan graves, que en materia familiar, de menores, de sustracción de éstos, de adopciones internacionales, del cobro de pensiones alimenticias en el extranjero, no sólo de cónyuges, sino también de concubinos o de parejas estables, son una realidad.

NOVENA. Estamos en presencia de un giro de ciento ochenta grados a favor de la familia, gracias a estas reformas constitucionales, que históricamente, después de 1917, época en que se promulgó y entró en vigor la Carta Magna, el 2011, es el otro hito histórico que honra a los mexicanos y reitera la salvaguarda y protección de la familia.

DECIMA. También son derechos de la familia, los que ejercen sus miembros desde el punto de vista político, así como su libertad de pensamiento, conciencia y religión, partiendo del principio que ha sido sustento del Estado mexicano, durante largo tiempo, que es la clase de organización familiar que tenemos los mexicanos.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio. Panorama de la Adopción en la Legislación Civil Mexicana. 3ª edición, Editorial Imprenta Universitaria, México, 2002.
- ÁLVAREZ TORRES, Osvaldo. El Derecho Económico. ¿Autonomía o Dependencia del Derecho Civil? 2ª edición, Editorial Jornada Internacional de Derecho, La Habana, Cuba, 2008.
- AZUARA PÉREZ, Leandro. Sociología. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 2ª edición, Editorial Oxford, México, 2005.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones. 2ª edición, Editorial Oxford, México, 2010.
- BENABENT, Alain. Derecho Civil, La Familia. 11ª edición, Editorial Juris Classeur, París, Francia, 2003.

- BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil. 6ª edición, Vol. 6. Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000.
- BRIFFAULT, Robert. Los Orígenes de la Familia. 2ª edición, Editorial Bosch, Buenos Aires, Argentina, 2008.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- CALAMANDREI, Pietro. Instituciones de Derecho Procesal Civil. T II. 7ª edición, Editorial EJEA, Buenos Aires, Argentina, 1962.
- CARBONELL, Miguel. Temas Importantes de Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral. T 4 16ª edición, Editorial, Reus, Madrid, España, 1992.
- CHAVEZ ASECIO; Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales. 4ª edición, Editorial Porrúa; México, 2004.
- CICÚ, Antonio. El Derecho de Familia. Trad. De Santiago Sentis Melendo. 4ª edición, Editorial Ediar, Buenos Aires, República de Argentina, 2000.

- COLÍN, Ambrosio y H. Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. 2ª edición, Traducción de Demófilo de Buen, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1990.
- COLOMBET, Claude. La Familia. 6ª edición, Editorial Presses, París, Francia, 1999.
- DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. 14ª edición, Editorial Porrúa-Sepan cuantos, México, 2007.
- DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. Principios del Proceso Familiar y del Estado Civil y los Diversos Juicios en Materia Familiar. 2ª edición, Editorial UNAM, México, 2009.
- FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 10ª edición, Editorial Esfinge, México, 2003.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Personas. Familia. 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

- GONZÁLEZ, Juan Antonio. Elementos de Derecho Civil. 6ª edición, Editorial Trillas, México, 2002.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Segundo Volumen, 2ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México 1992.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Compendio de Términos de Derecho Civil. 1ª edición, Editorial Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2004.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 3ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1988.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª edición, Editorial Publicidad y Producciones Gama, México, 1975.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián. Memoria del Primer Congreso Mundial Sobre Derecho Familiar y Derecho Civil. Acapulco, Guerrero. 1ª edición,

Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, Acapulco, Guerrero, México, 1977.

- GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. La Filiación en los Albores del Siglo XXI. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.
- LARA PONTE, Rodolfo. Derechos del Pueblo Mexicano. México a Través de sus Constituciones. Tomo I, Editorial Cámara de Diputados, México, 1998.
- LÓPEZ ROSADO, Felipe. Introducción a la Sociología. 37ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- LOZANO RAMÍREZ, Raúl. Derecho Civil. T. I. Derecho Familiar. 3ª edición, Editorial Pac, México, 2007.
- MARTÍNEZ DE LA SERNA, Juan Antonio. Derecho Constitucional Mexicano. 10ª edición, Editorial Porrúa; México, 2003.
- MAZEAUD, Henri, León y Ambroise. Lecciones de Derecho Civil Familiar. 16ª edición, Editorial Ediciones Europa-América, México, 2000.

- MIZRAHI, Mauricio Luis. Familia Matrimonio y Divorcio. 2ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2002.
- MONTERO AROCA, Juan. Evolución y Futuro del Derecho Procesal. 3ª edición, Editorial TEMIS, Barcelona, España, 2004.
- MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 1987.
- MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 5ª edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
- MORINEAU IDUARTE, Martha y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª edición, Editorial Oxford, México, 2007.
- ORIZABA MONROY, Salvador. Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos. 4ª edición, Editorial Pac, México, 2000.
- PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª edición, Editorial Panorama, México, 2000.
- PALACIOS LÓPEZ, Agustín. El Divorcio y los Segundos Matrimonios. 3ª edición, Editorial Diana, México, 2003.

- PEÑA, Lorenzo y Txetxu Ausín. La Fundamentación Jurídico-Filosófica de los Derechos de Bienestar. Los Derechos Positivos: Las Demandas Justas de Acciones y Prestaciones. 2ª edición, Editorial Plaza y Valdés, México/España, 2006.
- PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª edición, Editorial UNAM, México, 1997.
- PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Tratado de Derecho Civil. 2ª edición, vol. 2, Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000.
- PUENTE y FLORES, Arturo. El Estado Civil de las Personas. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- PUIG PEÑA; Federico. Compendio de Derecho Civil Español. T. V, 3ª edición, Editorial Pirámide, Madrid, España, 1986.
- QUINTANA VALTIERRA, Jesús. Derecho Ambiental Mexicano. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

- RECASENS SICHES, Luis. Sociología. 12ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho de Familia. T.II, 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004.
- ROMAN CELIS, Carlos. El Alcoholismo en México. T. V, Editorial Fundación de Investigaciones Sociales A.C., México, 2004.
- RUGGIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 2ª edición, Editorial De palma, Buenos Aires, Argentina, 1990.
- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 9ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2007.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México. 1808-1979. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. 4ª edición, Editorial Bosch, Barcelona, España, 2000.

- VÁZQUEZ, Josefina Zoraida. Historia General de México. T II, 3ª edición, Editorial Colegio de México, México, 2001.
- ZAVALA PÉREZ, Diego. H. Derecho Familiar. 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2ª edición, Editorial Trillas, México, 2014.
- Código Civil Federal. 2ª edición, Editorial Duero, México, 2014.
- Código Civil para el Distrito Federal. 2ª edición, Editorial Sista, México, 2014.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 1ª edición, Editorial Sista, México, 2014.
-
- CARBONELL, Miguel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Leyes y Códigos de México. Revisada y Actualizada. 163ª edición, Editorial Porrúa, México, 2011.

- DELGADO MOYA, Rubén. Constitución Política de los Estados Unidos Comentada. 22ª edición, Editorial Sista, México, 2006.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. 73ª edición, Revisado, Actualizado y Acotado por el autor citado. Editorial Porrúa, México, 2005.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Reformas y Adiciones. México 1917-1994. s/e., Editorial Partido Revolucionario Institucional, México, 1994.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. s/e, Editorial UNAM, México, 2000.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

- Diccionario de la Lengua Española. 10ª edición, Editorial Salvat, México, 2004.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. T II, 10ª edición, Editorial Dris-Kill, Buenos Aires, Argentina, 2000

- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T. D-H. 13ª edición, Editorial Porrúa, UNAM, México, 2000.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Antonio de Ibarrola. T. A-CH, 10ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2000.
- MATEOS M. Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 2ª edición. Editorial Esfinge, México, 2003.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. 6ª edición, Editorial Mayo Ediciones, México, 1999.

OTRAS FUENTES

- BENAVENTOS. Omar A. Nociones Sobre una Teoría General Unitaria del Derecho Procesal. Tomada de internet, sitio <http://www.uncitral.org>. 14 de mayo de 2013.
- Universidad Tecnológica de México. Derecho Constitucional Tomo I, 2ª edición, Editorial UNITEC, México, 2005.
- Diario Oficial de la Federación del 18 de marzo de 1980.
- Diario Oficial de la Federación del 7 de febrero de 1983.

- Leyes de Reforma. Gobiernos de Comonfort y Juárez. s/e, Editorial Empresas Editoriales, México, 1947.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXDV, 9ª Época, Tesis aislada, I. 3º. C. 589 C., febrero, México, 2013.
- VILLORO TORANZO, Miguel. Revista de la Facultad de Derecho, núms. 99-100, t XXV, Facultad de Derecho de la UNAM, México, 1975.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA; Julián, La Familia en el Siglo XXI. Programa del Canal Judicial, Transmitido en Febrero de 2011, por Cablevisión.