

13



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ACATLAN

"ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA SOBRE LA RECUPERACIÓN DE LA CUSTODIA DE LOS MENORES"



## TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**LUZ MARIA DE LA CRUZ BRISEÑO**

Vo. Bo.

LIC. JORGE SERVIN BECERRA



**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

SANTA CRUZ ACATLAN, ESTADO DE MEXICO 2002



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.

## AGRADECIMIENTOS

A DIOS POR DARME HOY LA ENORME  
BENDICIÓN DE REALIZAR ESTE SUEÑO  
TAN ANHELADO.

EL PRINCIPIO DE LA SABIDURÍA ES EL  
TEMOR DE JEHOVÁ;  
LOS INSENSATOS DESPRECIAN LA SABIDURÍA  
Y LA ENSEÑANZA.

PROVERBIOS CAP. 1 VER.7

CON TODO CARIÑO A:

MIS PADRES CELESTINA BRISEÑO PEREZ Y RAMON  
DE LA CRUZ QUINTAL, POR TODO EL AMOR, SACRI  
FICIO Y EL APOYO CONSTANTE QUE SIEMPRE ME -  
HAN BRINDADO A LO LARGO DE MI VIDA.

MI S HERMANOS JUAN RAMON Y MARIBEL, POR SU  
CARIÑO Y RESPETO QUE SIEMPRE ME HAN DADO.  
SABEN QUE LOS AMO.

MIS ABUELOS JULIO, JUAN Y PASTORA, HOMBRES  
DE CAMPO, SENCILLOS Y TRABAJADORES, QUE  
DONDE QUIERAN QUE ESTEN PERCIBAN ESTE MO-  
MENTO ESPECIAL DE SU NIETA QUE LOS RE -  
CUERDA.

MIS ABUELITAS JULIA Y CONCHITA, MUJERES DE LUCHA Y DE TRABAJO CONSTANTE.

DAVID LOPEZ ESPINOSA, GRACIAS POR SER MI MEJOR AMIGO, POR TU AMOR Y APOYO EN TODO MOMENTO.

MI FIEL COMPAÑERA DE HORAS DE TRABAJO, A TI GÜERITA.

A LA UNIVERSIDA NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO Y A LA ENEP ACATLAN, POR TODOS LO SUEÑOS QUE ENCIERRAS Y PERMITES QUE HOY UNO DE ELLOS SE VUELVA REALIDAD.

A MIS COMPAÑEROS DE GENERACIÓN Y AMIGOS DE LA UNAM, POR TODOS ESOS MOMENTOS INOLVIDABLES QUE HOY FORMAN PARTE DE MIS GRATOS RECUERDOS.

AL LIC. JORGE SERVIN BECERRA.

CON TODA MI ADMIRACIÓN, POR SU EMPEÑO Y DEDICACIÓN ADMIRABLE. Y POR SU INCONDICIONALIDAD Y DESINTERES POR APOYARME EN ESTE TRABAJO.

COMO UN TESTIMONIO DE AGRADECIMIENTO A MIS MAESTROS CATEDRÁTICOS, QUIENES INCONDICIONALMENTE HAN GUIADO GENERACIONES DE LAS CUALES ESTOY SEGURA QUE MUCHOS DE LOS QUE HEMOS SIDO SUS ALUMNOS TENEMOS ALGO DE ELLOS.

**OBJETIVO** : En el presente trabajo se realizará un modesto estudio del derecho procesal familiar y en particular a la controversia de entrega de menor. Haciendo un análisis amplio de la naturaleza de la misma y a la problemática a la que se enfrenta, procurando la pronta recuperación del menor evitándole algún daño posible.

La presente investigación tiene el propósito de resaltar la importancia de la aplicación eficaz de la medida de apremio más estricta, logrando con ello aplicar la justicia energicamente. Desarrollando un procedimiento ágil y eficaz, pero sobre todo de la conservación de los derechos del menor.

## I N D I C E

### INTRODUCCION

PAG.

### CAPITULO I .- GENERALIDADES DE LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR.

1.1 Derecho Procesal.	3
1.1.1 Historia del Derecho Procesal Familiar.	11
1.1.2 Conceptos Fundamentales del Derecho Procesal.	28
1.1.3 Clasificación del Derecho Procesal.	30
1.2 Principios del Derecho Procesal Familiar.	31
1.2.1 Creación de los Tribunales Familiares en México.	32
1.2.2 Procedimiento ante los Tribunales Familiares en México.	34
1.2.3 Litigio en las que versan las controversias.	36
1.2.4 El Juez en las controversias del orden familiar.	37

### CAPITULO II.- EL MENOR ANTE LOS PADRES Y EL DERECHO.

2.1 Cuando se es menor de edad.	40
2.1.1 Concepto de menor.	41
2.2 Diferentes conceptos de las etapas del menor.	43
2.2.1 Lactante.	43
2.2.2 Maternal.	47
2.2.3 Pre-escolar.	50
2.2.4 Adolescente.	55
2.3 El rol materno y paterno.	56
2.3.1 Separación parental.	58
2.3.2 Características de los padres agresivos.	60
2.3.3 El niño considerado como un objeto.	61
2.4 Alteración en la salud del menor.	62
2.4.1 Frustración y agresividad en el menor.	70
2.5 Patria Potestad.	71
2.5.1 Guarda y Custodia.	79
2.6 Protección Constitucional.	88
2.6.1 Los derechos de los niños.	90
2.6.2 El bien de los hijos.	94

**CAPITULO III .- DEL PROCEDIMIENTO EN EL DISTRITO FEDERAL PARA RESOLVER  
LA ENTREGA DE LOS MENORES.**

3.1 Demanda.	95
3.2 De las Medidas Provisionales y de Apremio.	106
3.3 Del emplazamiento y las notificaciones.	108
3.4 De los términos y la contestación de la demanda.	111
3.5 Convenios.	118
3.6 Sentencia.	126
3.7 Recursos.	129

**CAPITULO IV .- ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA Y POSIBLES SOLUCIONES PARA  
LA PRONTA RECUPERACION DEL MENOR.**

4.1 Objeto del juicio de entrega de menor.	131
4.1 El Juez de lo Familiar y las medidas de Apremio.	133
4.3 Alcance, Valor, Eficacia e Ineficacia de las Medidas de Apremio.	139
4.4 Importancia de la Visita por Oficio de un Trabajador Social.	140
4.5 Apoyo psicológico a los padres y en su caso al menor.	140

**CONCLUSIONES.** 142

**BIBLIOGRAFIA.** 145

## I N T R O D U C C I O N

*Con la presente investigación jurídica se procura hacer un análisis de la problemática para la recuperación de la custodia de los menores en el Distrito Federal, por lo que es conocido también el juicio en estudio como Entrega de Menor.*

*Así mismo en el presente trabajo se hace patente nuestra inquietud e interés para hallar soluciones de valor duradero, para la inmediata recuperación del menor que se encuentra en alguna etapa infantil y que ha sido separado de su madre por el propio progenitor de éste. Con lo que se trata de evitar que el menor sufra algún daño y se logre llevar a cabo un procedimiento familiar pronto, ágil y eficaz. Por otro lado no podemos dejar de manifestar, que nuestra inquietud surgió de un día común en los juzgados familiares del Distrito Federal cuando observábamos el rostro de una madre preocupada que estaba llevando a cabo este juicio y que al mismo tiempo estaba incrédula del tiempo y de los tramites por realizar para obtener la recuperación de la custodia de su hijo. Pero sobre todo las cuestiones que nos llevarán a realizar esta investigación, son : el derecho que tiene la madre de que sus hijos de edad pequeña vivan con ella, el derecho que hoy en día tienen los niños y las niñas debiendo ser los padres de ellos los primeros en respetar tales derechos, el hecho de que se respeten y se hagan cumplir las resoluciones judiciales en el juicio de estudio con el único objeto de llevar a cabo un procedimiento eficaz y obtener así una justicia expedita.*

*No con ello queremos decir que hemos llegado a la solución completa del problema, ya que sólo hemos tratado de colocar nuestro análisis en una realidad jurídica que obstaculiza a nuestro juicio en estudio.*

Así pues, el primer capítulo trata de los aspectos generales de las controversias del orden familiar. En el cual se desprende una explicación de los conceptos fundamentales de todo proceso, así como una breve referencia histórica del proceso familiar.

En el segundo capítulo, se estudia lo referente al menor en su etapa principalmente infantil, la importancia que tiene esta etapa en la vida de todo ser humano y lo importante que son los padres en ella. Así como los problemas y consecuencias que el menor sufre cuando es separado de su madre. Los derechos constitucionales e infantiles que tiene el niño frente a sus padres.

En el penúltimo capítulo observamos a grandes rasgos el procedimiento en el Distrito Federal para obtener la recuperación y la reintegración del menor que por su pequeña edad se necesita obtener esta lo más rápida y pronta posible, teniendo como resultado un largo procedimiento, que no debería de serlo, no logrando con ello la materialización de dicha entrega.

Finalmente en el último capítulo abordamos la problemática y las posibles soluciones para la pronta e inmediata recuperación del menor.

*La más excelente de todas las virtudes es la justicia.*

*Aristóteles.*

## CAPITULO I

### GENERALIDADES DE LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR.

#### 1.1 Derecho Procesal.

Para iniciar el desarrollo del presente tema es importante hacer referencia en dos puntos. En el hombre él cual es el creador y destinatario del Derecho y al establecimiento del Estado. Desde los primeros orígenes del ser humano y por naturaleza del mismo siempre ha vivido en sociedad. Al respecto, podemos suponer que en el principio de la humanidad un conflicto iniciaba y terminaba en una lucha física, ganando al final probablemente la pretensión del más fuerte, del mejor armado o del más diestro para la pelea, pero tal vez quién no tenía de su parte la razón y mucho menos el derecho. Buscando una solución a diferentes circunstancias como la reanudación de la lucha, la venganza y sobre todo la perturbación de la paz en forma intolerable y con frecuencia, fueron motivos por el cual él hombre no sólo se preocupó por satisfacer sus necesidades materiales sino también por encauzar la organización de la sociedad. Entonces surgió la necesidad de crear una fuerza superior a todos los miembros del grupo y ésta fue la autoridad pública la cual se encargará de intervenir para en la solución de los conflictos entre individuos. De ésta forma surge también el establecimiento de las normas o reglas, las cuales se tiene que ajustar a ellas en forma obligatoria la conducta o comportamiento de las personas, surgiendo así, la materia de la esta compuesta la Ciencia del Derecho.

Podemos decir sin temor a equivocarnos, que es en Roma donde tiene su cuna el Derecho. Este pueblo, que se ha caracterizado por ser rico en sabiduría y que se inspiró en virtudes como la honestidad, rectitud e integridad, sentó las bases de ésta importante ciencia.

En este aspecto, Héctor Santos Azuela nos dice : " Así desde la antigüedad clásica romana, se afirma que se encausó la existencia de la colectividad hacia la realización de la justicia a través de leyes sabias, a la expresión suprema de la racionalidad. " (1)

Con los avances de la civilización, se realiza la organización de ciudades como nuestro país México, que gracias a la creación y al establecimiento de órganos de poder público, que intervienen como instrumentos de impartición de justicia, como lo son actualmente los tribunales, juzgados, procuradurías etc.

De ésta forma el Estado junto con su organización Judicial, al observar la violación de una norma jurídica, en la que se infringe el derecho de una o varias personas, se complementarán este o estos derechos con normas procesales, que se han integrado en respectivas leyes, según sea el tipo de conflicto. Así surgen conceptos y medios procesales que son estudiados por el Derecho Procesal, el cual podemos definirlo de la siguiente manera : " Es la disciplina que estudia el sistema de principios instituciones y normas que regulan la actividad jurídica concertada por el juez, las partes y demás sujetos procesales, con el fin de derimir las controversias que surjan con motivo de la aplicación de las normas de derecho sustantivo. " (2)

Ahora bien, el Estado moderno podemos definirlo como una población articulada regida bajo la autoridad de un gobierno y dentro de un territorio. A éste como sabemos le corresponden distintas funciones, dentro de las cuales se encuentra la función jurisdiccional.

---

1.- Santos Azuela Héctor. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Alhambra Mexicana, 1ra. Ed., México, 1995, pág. 15.

2.- idem.

Dicha función es " la actividad en la que el Estado trata de realizar la vigencia efectiva de la norma jurídica violada o que es desconocida por los particulares, como emanación de la soberanía del Estado. " (3)

La norma jurídica violada, puede tener como origen un conflicto y que para solucionarlo el Estado tiene como instrumento al Proceso, él cual tiene las siguientes definiciones :

Gramaticalmente la expresión proceso es un vocablo que procede del latín *procesus* que significa acción de ir adelante.

- 1.- Cipriano Gómez Lara define al proceso como " un conjunto complejo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general al caso concreto controvertido para solucionarlo o derimirlo. " (4)
- 2.- Menendez y Pidal define al proceso como " la coordinada sucesión de actos jurídicos derivados del ejercicio de una acción procesal y que tiene por objeto una decisión jurisdiccional. " (5)
- 3.- Piero Calamandrei dice que el proceso es " una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal y que a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción. " (6)

- 
- 3.- Becerra Bautista José. El Proceso Civil en México. 16va. Ed. Porrúa, México, 1999, pág. 7.
  - 4.- Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. 8va. Ed. Harla, 1990, pág. 5.
  - 5.- Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil, 25va. Ed., Porrúa, México, 1999, pág. 642.
  - 6.- idem.

- 4.- Carnelutti nos dice que el proceso es el conjunto de todos los actos que se realizan para la solución de un litigio.
- 5.- Héctor Santos Azuela define al proceso en los siguientes términos : " Sucesión de actos jurídicos realizados por las partes, dirigidos fundamentalmente a la obten--- ción de una sentencia que derima con fuerza vinculatoria un litigio o controversia entre las partes. " (7)

La mayoría de los autores en comento, tiene similitud en sus definicio--- nes al considerar al proceso como él conjunto de actos jurídicos realizados por las partes para la solución de un litigio. En la tercera definición se enfatiza que ésta serie de actos son regulados por el Derecho Procesal, y que estos actos tienen que seguir un orden como lo explican ésta y la segunda definición (coordinación y sucesión). En este conjunto de actos interviene el Estado por medio de la desición jurisdiccional, como nos lo hacen saber las tres primeras definiciones.

Vista la relación estrecha que tiene el Derecho Procesal con el proceso es necesario continuar hablando de su respectiva importancia y contenido del mismo, para tal situación, el procesalista español Niceto Alcalá Zamora citado por José Ovalle Favela nos explica que el proceso se inicia de un presupuesto que es él litigio y se desarrolla a través de un recorrido que es él procedimiento, que tiene como fin alcanzar una meta que es la sentencia, de la cual se derivará un complemento que es su ejecución. (8)

---

7.- Santos Azuela Héctor. op. cit. pág. 132.

8.- Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil. Sva. Ed., Oxford Uneversity Press, México, 1999, pág. 4.

Por lo tanto, si el proceso es un instrumento estatal para solución de los litigios, podemos decir que es lógico que todo proceso tiene como antecedente y contenido un litigio. Por nuestra parte podemos hacer referencia, a que en toda sociedad existe un punto de equilibrio entre las relaciones humanas, que implica la subsistencia de vínculo y estabilidad. Cuando se sucita el choque violento de fuerzas contrarias, se ocasiona el rompimiento de ese equilibrio, situación que da origen al proceso.

Carnelutti llamo litigio al " conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro. " (9)

De acuerdo a la anterior cita, nos explicamos que para la existencia del litigio, es necesario el elemento pretensión, del cual nosotros podemos referirnos como una voluntad o intención que se exterioriza.

Por su parte Cipriano Gómez Lara, considera a la pretensión como : " la actividad o conducta necesaria para dar comienzo a un litigio, previo en ocasiones de la existencia de un derecho subjetivo que consiste en algo que se tiene o que no se tiene, púes suele satisfacerse en determinadas circunstancias dichas pretensiones, sin que tenga tales derechos subjetivos, a través de medios extraprocesales e inclusive, por medio procesales. " (10)

Es importante señalar que éste autor, nos explica de una forma general los alcances y efectos que puede tener la pretensión, conforme a las situaciones y circunstancias que se dan dentro de la sociedad y la forma como ésta la hagan valer.

---

9.- Gómez Lara Cipriano. op. cit. pág. 3.

10.- *ibidem*. pág. 6.

Cabe mencionar que el derecho subjetivo es la facultad que se le reconoce a una persona para reclamar el cumplimiento de las normas jurídicas. Por su parte el Derecho determinará si la persona tiene o no éste derecho, por medio del proceso, iniciándose éste como hemos venido diciendo por la existencia de un litigio y éste a su vez por la pretensión.

Retomando lo ya citado por Alcalá Zamora, cuando se refiere a qué el proceso se realiza a lo largo de un recorrido que es el procedimiento, nosotros en relación a ello citamos al maestro José ovalle Favela que nos dice que : " Todo proceso se desenvuelve a través de una serie de actos y hechos procesales, los cuales tienen una realización formal, espacial y temporal que constituyen el procedimiento. " (12)

Con respecto a ésta cita, podemos decir nosotros de una forma más sencilla, que el procedimiento es, la secuencia de los pasos jurídicos a través de los cuales se desarrolla el proceso.

Con todo lo anterior que hemos expuesto, nos resta decir, que el origen del proceso, es él no orden. Es decir, que debido a su calidad de instrumento el proceso no es necesario cuando las partes voluntariamente cumplen y se adaptan a la conducta prescrita por la norma, teniendo entonces como finalidad el proceso de procurar la preservación, conservación y mantenimiento del orden público.

Como podemos apreciar, desde el inicio de éste tema hemos venido manejando conceptos como : **Jurisdicción, proceso, litigio, pretensión y procedimiento**

---

11.- Ovalle Favela José. op. cit. pág. 6.

nosotros hemos dado un pequeño enfoque de ellos, porque sobre todo son conceptos que están íntimamente vinculados al Derecho Procesal. Por tal motivo es de vital importancia para nuestro estudio, referirnos al concepto de ésta rama del Derecho, el cual se define así, por los siguientes autores :

Eduardo B. Carlos citado por José Ovalle Favela, define al Derecho Procesal como : " la ciencia que estudia el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso por cuyo medio el Estado, ejercitando la función jurisdiccional, asegura, asegura, declara y realiza el derecho. " (12)

Por su parte Carnelutti lo conceptualiza como " el conjunto de normas que establecen los requisitos y efectos del proceso. " (13)

Prieto y Castro nos dice que el Derecho Procesal " es el conjunto de normas que ordenan el proceso. " (14)

Héctor Santos Azuela refiere que : " El Derecho Procesal es la disciplina que estudia y regula la actividad coordinada del juez y las partes procesales con el fin de resolver los conflictos que surjan entre ellas con motivo de la aplicación de las normas de Derecho. " (15)

Sin mayor complicación podemos decir que las definiciones citadas anteriormente tienen bastante similitud, ya que la mayoría definen al Derecho Procesal como el conjunto de normas jurídicas que regulan al proceso. Con él autor Santos

---

12.- *ibidem*. pág. 5

13.- Pallares Eduardo. *op. cit.* pág. 244.

14.- *ibidem*. pág. 245.

15.- Santos Azuela. *op. cit.* pág. 131.

Azuela se maneja como la disciplina que regula la actividad procesal de las partes con el fin de resolver los conflictos, siendo esto no otra cosa más, que el proceso.

Así mismo, cabe señalar, que el Derecho Procesal tiene características propias, las cuales por nuestra parte, haremos referencia a las que consideramos más importantes :

1.- Forma parte del Derecho Público, porque reglamenta la actividad de un órgano del Estado como es el poder Judicial y también porque realiza una función de interés público, que es la obtención de la paz social mediante la justicia.

2.- La finalidad de las normas procesales, es la composición de los conflictos de intereses que se llevan a cabo en un juicio, así como de los intereses procesales que pueden surgir en el mismo.

3.- Es en el Derecho Procesal en donde con más fuerza se necesita complementar la obligatoriedad de las leyes con eficiencia práctica. Es decir, que los elementos humanos (jueces, secretarios y magistrados) deben de aplicar y ejecutar debidamente la ley.

4.- La mayor parte de las disposiciones del Derecho Procesal es formalista, en el sentido de que se establecen formalidades en el procedimiento.

5.- Las normas de Derecho Procesal se encuentran distribuidas en los diversos códigos vigentes. Esto se entiende, que no sólo existe en el Código de Procedimientos Civiles, sino también en el Código Civil, Mercantil, en la Ley Federal de Trabajo y en la Constitución Política de nuestro país.

6.- El Derecho Procesal puede ser considerado como un todo, es decir, como un conjunto unitario y sistemático de normas jurídicas que reglamentan el proceso en general. Pero en la práctica, sin embargo se distinguen claramente el Derecho Procesal Mercantil, del Civil, del Laboral, del Penal, del Familiar, etc.

#### 1.1.1 Historia del Derecho Procesal Familiar.

Como hemos mencionado, el hombre desde sus orígenes ha vivido en compañía de sus semejantes y por consiguiente en sociedad. Con la perpetuación de la especie. Con la perpetuación de la especie humana la familia es y será, la organización fundamental de toda sociedad.

En relación a lo anterior podemos considerar lo siguiente :

" Y creó Dios al hombre a su imagen, a imagen de Dios lo creó, varón y hembra los creó.

Y los bendijo Dios, y les dijo : Fructificad y multiplicaos; llenad la tierra, y sojuzgadla " (17)

De la anterior cita, encontramos en la Biblia que Dios Jehová, tomo en cuenta la condición natural del hombre, penso que no debería estar sólo y creó también a su compañera, la mujer. En términos generales Dios consideró la unión de un hombre y una mujer con la finalidad de multiplicar la especie humana. Podemos concluir diciendo que la familia es una institución que deriva de la naturaleza humana

y que por lo tanto ha estado presente desde que existen hombres sobre la tierra y seguirán existiendo mientras haya individuos que participen de esta misma naturaleza.

En cuanto a nuestro estudio, no toca explicar si la familia en su primer momento fué matriarcal o patriarcal, pero si consideramos pertinente mencionar sus diversas acepciones.

**Concepto Biológico** .- " Debe entenderse como el grupo constituido por la primitiva pareja y sus descendientes, sin limitaciones. " (17)

En relación a este concepto, podemos decir, que la familia como hecho biológico, involucra a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de otros, o de un prógenitor en común, genera entre si lazos de sangre.

**Concepto Sociológico** .- En este concepto la familia es vista como una institución social formada por miembros vinculados por lazos sanguíneos y por otros individuos que se unen a ellos por distintos intereses, ya sea económicos, religiosos o de ayuda.

**Concepto Jurídico**.- Grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como otras personas unidas por vínculos de sangre, matrimonio o sólo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos. (19)

Podemos notar, que la unión libre de una pareja como la descendencia extramatrimonial desde el punto de vista jurídico no son familia. Porque en relación a los derechos y deberes que se crean, estos surgen a través de cubrir determinados

---

17.- Baqueiro Rojas Edgardo y Buenrostro Baez Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. Harla, 1990, pág. 8.

18.- *idem*.

requisitos como la permanencia de la relación, como lo es con el concubinato y por el reconocimiento de los hijos, la filiación.

El Código Civil para el Distrito no define ni precisa el concepto de familia, sólo señala los tipos, líneas y grados de parentesco. Actualmente con sus recientes disposiciones que entraron en vigor el primero de junio del año dos mil, se adicionó un Capítulo Unico de la Familia señalando en su artículo 138 Ter. " Las disposiciones que se refieren 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 ", así mismo en su artículo 138 Quáter nos dice que " las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia. " , por su parte el artículo 138 Quintus señala que " las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato. (19)

Con éstas disposiciones podemos observar una perspectiva jurídica más amplia y clara para los miembros integrantes de la familia, tomando como base la igualdad, el respeto y la dignidad de los mismos. Considerando que la reglamentación jurídica de la familia, es el Derecho de Familia, el cual forma parte del Derecho Civil, encontrándose contenidas la mayoría de sus disposiciones, en nuestro caso por el Código Civil para el Distrito Federal.

Por anterior, el derecho de familia es " el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto principal, accesorio o indirecto

---

19.- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Editorial Sista, 2000, pág.

es presedir la organización, vida y disolución de la familia. Como hemos ya hemos considerado la familia surge de circunstancias biológicas y de actos jurídicos que dan origen al parentesco, y una vez surgido este, el derecho de familia determinará los deberes y derechos que existen entre ellos siendo normalmente estos recíprocos como es en el matrimonio, filiación o concubinato. Los sujetos que tienen parentesco lo comprobaran jurídicamente con los atestados del Registro Civil.

Para la solución de los conflictos de índole familiar, actualmente es el Derecho Procesal Familiar quién se encarga de su respectiva solución. Ya que hace aproximadamente unos treinta años en el Distrito Federal, los asuntos familiares se tramitaban en los Juzgados de lo Civil. Por lo que es hasta una época relativamente reciente, cuando se consideró la necesidad de hablar específicamente del Derecho Procesal Familiar.

El Derecho Procesal Familiar, tiene sus antecedentes en la propia historia de de la familia, en la visión que cada época tenía de ella, así como para darle solución a un conflicto derivado de la misma.

En este estudio, nosotros hacemos una pequeña referencia histórica de la familia como de las formas procesales que se utilizaron en ella, haciendo principal mente un breve enfoque en la antigua cultura romana y en México desde la cultura prehispánica hasta la actualidad.

1.- Roma.

a) La Familia.

La antigua familia romana era estrictamente patriarcal, ya que desde el antiguo derecho romano la familia constituía una unidad político-religiosa representada por el paterfamilias realizando funciones de juez y sacerdote. Ya en la época de la

República, la familia romana quedo configurada como el conjunto de personas sujetas a la potestad de un mismo jefe, siendo principalmente la autoridad del *paterfamilias*, el cual tenía un vasto poder sobre los hijos, nietos y muchas veces sobre la propia esposa y las nueras mediante la "*manus*", su poder también se extendía sobre los esclavos y libertos. (20)

Este tipo de familia se cimento en lo que se conoce como "*agnación*", en la cual el vínculo familiar no se determinaba por lazos de sangre sino por la potestad que ejercía él *paterfamilias* en todos los miembros de la domus. En relación a la patria potestad de los hijos, en ésta época, fué muy extrema ya que él *paterfamilias* podía impunemente matar o vender a sus hijos.

Posteriormente, ya en el Derecho Pretorio destaca la "*cognación*", es decir (él parentesco consanguineo) logrando imponerse sobre la "*agnación*". Justiniano al respecto, en sus *Novelas* lo refiere, ya que apartir de esta reforma, prevalece exclusivamente la *cognación*, como antes había imperado la *agnación*, triunfando así el moderno concepto de familia sobre el arcaico del ius civile. (21)

La patria potestad sobre los hijos, en la época de la República perdió la rigidez que la caracterizaba, ya que el *paterfamilias*, ya no podía disponer de la vida de ellos.

b) Aspectos Procesales.

Haciendo un enfoque sintético de los aspectos fundamentales de la

---

20.- Floris Margadant S. Guillermo. El Derecho Privado Romano. 12va. Ed., Esfinge, México, 1993, pág. 196.

21.- Pacheco E. Alberto. La familia en el Derecho Civil. 2da. Ed., Panorama Editorial, México, 1991, pág. 5.

evolución del proceso romano, encontramos que presenta tras etapas de desarrollo, las cuales se pueden enmarcar dentro de las tres etapas históricas de Roma. Así podemos apuntar a lo siguiente :

Durante la *monarquía* se llevó a cabo la etapa de las *Legis Actiones*, este primitivo procedimiento consistía en un conjunto de actos, fundamentados en la Ley de las XII tablas. Más que una clasificación de acciones o de pretensiones, las acciones de ley constituían diversos procedimientos autorizados con características propias, que se realizaban ante el magistrado. Más que un desarrollo de acciones " debería de hablarse de un desarrollo de procedimientos, palabras, gestos y actitudes prescritas por la ley que deberían de adoptar las partes " (22)

Un error en cualquiera de estos factores, determinaría que un pleito pudiera perderse. Tal es así, que fué caracterizado por ser un sistema estricto y formalista.

En la *República* se presenta la etapa denominada *Proceso Formulario*. En ésta segunda fase del derecho procesal romano, el procedimiento se caracterizaba por una *fórmula*, la cual era redactada por el pretor en la que se resumían las pretensiones de las partes. Se adaptaba la fórmula al caso concreto, sometiéndola a la consideración del pretor.

Es aquí, donde surge esa institución admirablemente manejada por los juristas romanos, que es la equidad entendida como la justicia aplicada a un caso concreto. (23)

---

22.- Gómez Lara Cipriano. op. cit. pág. 56.

23.- ibidem. pág. 57.

Las partes fundamentales de la fórmula eran :

- *Institutio Iudictio* .- Parte que iniciaba la fórmula, en ella se designaba al pretor.
- *Intentio* .- Elemento medular, que contenía las pretenciones del actor.
- *Demonstratio* .- Es una breve indicación de la causa en la que se apoya la demanda (litis).
- *Condenatio* .- En esta parte de la fórmula, el magistrado faculta al juez, para en su caso condenar o absolver al demandado.
- *Audicatio* .- El magistrado otorga al juez la facultad de adjudicar la propiedad de un objeto al actor o al demandado según el resultado del juicio. (24)

En el Imperio, surge el llamado **Proceso Extraordinario**, en este procedimiento, se suprime la fórmula y tampoco se presentan las dos fases, del anterior procedimiento, puesto que había una primera fase ante el magistrado y otra segunda ante el juez. En esta tercera etapa del proceso se inicia y se termina ante el magistrado. Este último procedimiento se desarrollo dentro del sistema tradicional y paralelamente a éste, " en ciertos litigios de reciente creación, el magistrado comenzaba a resolver la controversia en una sólo instancia, *in iure* sin mandar el asuntos a un *iudex (juez)* así sucedió en materia de alimentos, etc. ". (25)

Principales características de este procedimiento :

- La *acción* ya deriva del derecho mismo, es decir si existe el derecho, existe la facultad de irse a juicio.
- La *notificación*, que era un acto privado, pasó a ser un acto público. Al respecto cabe mencionar que ya en tiempos de Justiniano, él demandado recibía por medio de

---

24.- Floris Margadant S. Guillermo. op. cit. págs. 155.  
25.- ibidem. pág. 174.

un ejecutor (actuário) una copia de la demanda.

- *La excepción*, ya no es un medio pretorio de corregir el derecho, sino el medio de defensa fundado en otra norma del mismo ordenamiento.
- *La litis contestatio* queda como la simple narración y contradicción de los hechos.
- *La jurisdicción* en este tercer período se entendió como la facultad de decir el derecho, relacionándola a los casos concretos.

En este período de la historia procesal antigua se tomaron medidas especiales contra la inercia de las partes, pues se consideraban de interés público que los pleitos no se eternizarán. (26)

Como podemos observar, la civilización romana logró el desarrollo de su derecho desde el punto de vista técnico y sistemático, a una medida jamás alcanzada por otros pueblos de la antigüedad.

#### 1.- México.

Es importante que consideremos un pertinente análisis de la evolución que ha tenido el Derecho familiar y por consiguiente el Derecho Procesal Familiar. No solamente por un interés anecdótico o simplemente cultural, sino de una utilidad real que ayudará a comprender mucho más la estructura familiar de nuestro tiempo.

#### Epoca Prehispánica.

Al estudiar esta etapa cabe reconocer que existe poca información en relación a las distintas culturas que existieron en mesoamérica. Por tal motivo nos concretaremos al análisis de la cultura *Azteca* debido a su trascendencia en el proceso

histórico general de México.

Aún cuando la cultura *azteca* corresponde crónologicamente con el criterio tradicional de periodificación, al período posclásico tardío, es decir la última parte del México antiguo, se resumen en ellas muchos aspectos que marcaron el desarrollo evolutivo de mesoamérica.

a) La Familia.

Dentro de su estructura familiar los *aztecas* eran preponderantemente patriarcales. Había tres categorías de unión para constituir a la familia. El matrimonio como unión duradera, el matrimonio provisional y el concubinato. El primero era solemne y formal, el segundo era solemne y estaba sujeto a la condición resolutoria del nacimiento de un hijo y el tercero constituía la forma común de unión de los que no podían costear los gastos de la ceremonia. (27)

Uno de los rituales de la ceremonia nupcial *azteca*, consistía en anudar la capa del joven con la blusa de la joven y a continuación se celebraba una fiesta con danzas y cantos. Al hombre se le insistía en el valor, en la capacidad de sacrificio, en la lealtad, en el respeto, la obediencia y en la laboriosidad. Mientras que a la mujer se le exigía obediencia, laboriosidad, recato, respeto a su marido y amor a los hijos. Los *aztecas* consideraban importante que una pareja casada tuviera hijos. Ya que la principal labor de la mujer *azteca* era criar a los hijos hasta que estaban en condiciones de dejar la vivienda familiar. (28)

---

27.- Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; Tomo D-H 6ta. Ed., Porrúa, México, 1993, pág. 948.

28.- Rojas José Luis. Los Aztecas entre el dios de la lluvia y el de la guerra. 1ra. Ed. Red Editorial Iberoamericana, 1989, pág. 50.

Los padres tenían la patria potestad de los hijos y a diferencia de otras culturas, éstos no tenían el derecho a disponer de la vida de sus hijos. (29)

b) Aspecto procesal.

El orden jurídico *azteca* se basaba en la cosmovisión que tenían como pueblo elegido. El reflejo de ésta visión, determinaba que para y por él pueblo cada miembro debería contribuir al desarrollo del imperio.

De acuerdo a las enseñanzas de *Esquivel Obregón* la palabra justicia en lengua azteca era *tlamelahuacachiliztli*, derivada de *tlamelahua* vocablo que significaba enderezar lo torcido, expresando en ésta palabra buscar la línea recta usando su propio criterio.

Estudios a ésta cultura han demostrado que el derecho *azteca* era principalmente consuetudinario y oral hechos que confirman, los Códigos que han perdurado hasta nuestros días, como son el Código Mendocino y el hecho por *Nezahualcóyotl*. Dentro de su grado de evolución social contaban con tribunales y con un proceso más o menos organizado.

El autor antes citado habló de la existencia en los *aztecas* de una genuina y primitiva organización judicial. Las autoridades supremas de la administración de justicia en los asuntos graves y en los que llevaban aperejada la pena de muerte era el *tlatoani* y el *cihuacóatl*, es decir el rey y un funcionario gemelo, el cual era mujer.

El rigor de los jueces no solamente era con aquellos, que estaban sujetos a sus decisiones, sino también para con ellos mismos. Se les cuidaba que su conducta fuera rigurosa e intachable, pero sobre todo se les cuidaba su honestidad. Recibían como remuneración tierras con gente que las cultivaba, exigiendo de ellos con gran rigor el cumplimiento de su deber. Al respecto, a nosotros nos resulta interesante conocer, que para éstos jueces los pleitos de la gente popular no los deferían, sino al contrario, procuraban terminarlos con celeridad.

El procedimiento *azteca* fué principalmente oral y no tenían una codificación, sin embargo puede creerse que se iniciaba un período de ley escrita (por medio de jeroglíficos). Las pruebas que se aportaban eran la testimonial y en algunos casos se utilizaban la documental (mapas con linderos) y la confesional que se consideraba como decisiva. Las principales sentencias fueron registradas en pictografías y conservadas en archivos judiciales. Por otro lado no deja de sorprendernos que este pueblo ya contaba con diversos auxiliares para la administración de la justicia, por ejemplo " los que se encargaban de citar a las partes llamados *tequillatoque* o notificadores y por lo que respecta a las resoluciones judiciales, éstas las ejecutaba él *cohunoch*, que era una especie de alguacil mayor y a lo que hoy llamamos actuario. También es posible que los *tepanlatoanis*, personas que intervenían en el proceso, correspondían a grosso modo al actual abogado. (30)

Por último, cabe mencionar que *Esquivel Obregón* calificó al procedimiento *azteca* de rápido, carente de tecnicismos, con grande arbitrio judicial y de cruelísimas penas.

### *Epoca Colonial.*

*Cuando llegaron los españoles a tierra azteca, no tenían la más mínima idea del esplendor de ésta cultura, del imperio que comprendía, de la sorprendente organización jurídica y social que en cada rincón de su vida se contemplaba.*

*Los conquistadores españoles por su paso en ésta tierra fué destruir en forma sistemática la organización política, social, jurídica, familiar y religiosa. Fué de ésta forma que procedieron a ir cambiando dichas estructuras e implantando forzosamente sus costumbres y leyes.*

#### *a) La Familia.*

*En ésta época, el orgulloso pueblo azteca se convierte en un pueblo patológicamente sumiso, humilde y servicial, que hace que el español se aproveche de éstas circunstancias para explotarlos y tratarlos peor que un animal. Muchos indígenas dejaron sus vidas y derechos en manos de los españoles, otros se fueron incorporando al mundo hispano a través de alianzas matrimoniales surgiendo de ésta forma el mestizaje.*

*Con el advenimiento del cristianismo, el concepto del matrimonio pasa a la esfera de la religión, con dos características fundamentales : Es indisoluble y constituye un sacramento. Esta es la única forma de unión con relevante importancia, el cual es acompañado de festividades sociales.*

*En materia de divorcio rigió el Derecho Canónico, mismo que imperaba en la España Peninsular el cual admitía como único divorcio el llamado por separación*

El cual no otorgaba libertad para contraer un nuevo matrimonio, mientras vivía el otro cónyuge.

b) Aspecto procesal.

En la Colonia se logró complementar la inercia expansiva de los pueblos conquistados con la adaptación del Derecho de Castilla al nuevo mundo. En este periodo tuvieron vigencia las Leyes de las Indias, que fuerón una recopilación de las Leyes españolas y canónicas de la época.

Como Tribunal Superior estaba el Consejo de Indias, mientras que en poblaciones principales, conocían de asuntos civiles los alcaldes mayores o corregidores. La vida jurídica de la Colonia observó claros principios discriminatorios, prueba de ello es de que a los indígenas se les dió el estatus de rústicos o seres inferiores. Legitimandose así, tratos diversos e injustos según la clase social, religión y raza. Una manifestación de ésta distinción fué la creación del Juzgado de Indios que conocía de pleitos civiles entre los indios y entre éstos y los españoles. (31)

Este juzgado, resolvía sumariamente sin formalismos judiciales y a verdad sabida, es decir como juez de equidad.

México Independiente.

Durante más de trescientos años, México soporto la dominación española, situación que provocaría el descontento de mucha gente. Por lo que Indige-

---

31.- Becerra Bautista José. op. cit. pág. 265.

nas, meztisos y criollos se unieron en un sólo movimiento que dió origen a la lucha de Independencia, movimiento por el cual los mexicanos tuvieron que pelear por lo menos diez años.

Consumada la Independencia en 1821, el Estado requería de una organización política propia, por lo que los esfuerzos legislativos tendieron a la creación de las normas jurídicas básicas, teniendo como resultado la primera constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos en 1824.

Durante los primeros años de ésta época el matrimonio fué visto como en la etapa colonial, dando un cambio radical posteriormente.

Cabe hacer un pequeño paréntesis para mencionar que el Código Francés de 1804 (Código de Napoleón) es el antecedente de todo el movimiento codificador de los países europeos y americanos de la cultura latina, por lo que la influencia de este cuerpo de leyes es inegable en nuestro país.

Sin embargo la época que siguió a la Independencia en nuestro país, se continuo con la influencia de la legislación española, es así como los Códigos Civiles de 1870 y 1884 presentaron disposiciones similares a éstas como también lo hicieron los Códigos de Procedimientos Civiles de 1857, el de 1871 y el de 1880, hacemos mención que el de Don Juan Alvarez de 1855, estableció el Tribunal Superior de Justicia, dichos códigos fueron inspirados en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855.

El Código adjetivo de 1880 estuvo vigente muy poco tiempo, pues el 15 de mayo de 1884 se publicó otro nuevo que siguió conservando las características

fundamentales de la legislación española. Posteriormente con la promulgación del Código Civil de 1928 se reemplazó el Código de Procedimientos Civiles de 1884 por él actualmente vigente del 30 de agosto de 1932.

La evolución histórica en materia familiar ha presentado importantes cambios, uno de tantos fué que en las Leyes de Reforma como el Código Civil de 1870 llevados a cabo por el entonces Presidente Licenciado Benito Juárez, que efectuó la secularización del matrimonio y de la familia. Púes desde el año 1859 por medio de la Ley de Matrimonio Civil como la Ley del Registro Civil se le quitó a la iglesia la facultad exclusiva que hasta entonces había tenido con el matrimonio, para convertirlo en un contrato social.

Esta institución se encontró mucho más protegida por los Códigos Civiles de 1870 y 1884 ya que en dichos ordenamientos se disponía que él matrimonio civil era indisoluble.

Por lo que respecta a la patria potestad, en los Códigos antes mencionados no se le concedía el derecho a la mujer de ejercerla sobre sus hijos conjuntamente con su esposo, púes la ley señalaba un orden individual para su ejercicio, nombrando en primer lugar al padre y en segundo a la madre.

Refiriéndonos al divorcio, sólo se reglamentaba por separación de cuerpos. En el código civil de 1870 ya se señalaba en su artículo 240, siete causales de divorcio. Además se reglamentaba también el divorcio por mutuo consentimiento, y él que podía tener lugar si él matrimonio tenía más de veinte años de haberse celebrado

*o si la mujer tenía más de cuarenta y cinco años de edad." Igualmente tiene significación que en el procedimiento convencional las partes estaban obligadas a pactar en escritura, tanto la situación de los hijos como la administración de los bienes, durante el tiempo de separación sujetándose éste convenio a la aprobación judicial".*

*La solicitud de divorcio para la separación, sólo podrá presentarse si había transcurrido dos años de la celebración del matrimonio, en tal caso el juez citaba a los cónyuges a una junta en la que se trataba de restablecer la concordia.*

*En el Código de 1884, se aumentó a catorce el número de causales de divorcio, que como ya hemos señalado no consistía en la disolución del vínculo matrimonial sino en la separación del lecho conyugal y la habitación.*

*México Contemporáneo.*

*En lo que se refiere al Derecho Familiar las transformaciones son aún más ingentes, tanto en las relaciones conyugales como paternofiliales, en los conceptos y ejercicio de patria potestad y de protección al menor. Las relaciones familiares, consideradas como un complejo de derechos y obligaciones, se transformaron gracias a un elemento muy importante : la solidaridad sustentada en la recíproca ayuda que deben prestarse sus componentes, constituye el fundamento y la razón de las relaciones familiares que se explican no sólo como relaciones jurídicas, sino esencialmente como relaciones afectivas.*

*Retomando la importancia del siglo XX en México no podemos pasar*

pasar inarvertido, el acontecimiento más importante de los últimos cien años que fué la Revolución Mexicana. Hecho histórico que trajo grandes cambios en todos los ámbitos de nuestro país, cambios que se vieron reflejados en el campo del Derecho y por ende en la materia familiar.

Todo ésto se logró con el propósito de coordinar con las ideas que sustentaron a la Constitución Política de nuestro país de 1917 expedida por el entonces presidente Venustiano Carranza, paralelamente también se expidió la Ley de Relaciones Familiares, la cual constituyó todo un cuerpo legal sobre ésta materia. Parte de ésta ley se incorporó al Código Civil de 1928, el cual entró en vigor el 1ro. de Octubre de 1932, acogiéndose en esencia a las disposiciones de la Ley de Relaciones Familiares.

Dentro de las disposiciones más importantes de la citada ley, se encuentra el derecho que se le otorga a la mujer de ejercer la patria potestad de sus hijos conjuntamente con su cónyuge, así lo señalaba " en su artículo 241 en el que estableció que la patria potestad se ejerce por el padre y la madre en primer término, después por los abuelos paternos y por último por los abuelos maternos ". (32)

Por lo que se refiere al divorcio, es en ésta ley donde se establece el divorcio vincular, permitiendo a los divorciados celebrar un nuevo matrimonio.

En cuanto a la materia procesal fué el 15 de mayo de 1884 que se expidió el Código de Procedimientos Civiles que estuvo vigente en el Distrito Federal y territorios hasta el año de 1932, comenzando a regir éste último hasta nuestros días

32.- Chavéz Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno filiales. 3ra. Ed., Porrúa, México, 1997, pág. 297.

y en el cual por el transcurso del tiempo muchas de sus disposiciones han sido derogadas, otras substituidas y algunas modificadas, introduciendo también en él normas nuevas con el propósito y anhelo no siempre logrado de agilizar los procedimientos.

Dentro de éstas reformas, se encuentra la piedra angular de éste pequeño trabajo. Primero se trata de la " reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 18 de marzo de 1971, en la que se crean los juzgados que conocer exclusivamente de los asuntos relativos al Derecho Familiar, facultando también al pleno del Tribunal Superior de Justicia para determinar cuales salas conocerían también de esos negocios " (33)

Después, el título 16º del Código de Procedimientos Civiles referentes a las controversias del orden familiar, fué adicionado por decreto de fecha 26 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 14 de marzo del mismo año. Los 17 artículos (de los 940 al 956) forman el mencionado título y que han representado una nueva problemática con lo que se plantea un nuevo campo de regulación jurídica procesal, que es el *Derecho Procesal Familiar*.

### **1.1.2 Conceptos Fundamentales del Derecho Procesal.**

En páginas anteriores mencionamos conceptos que están íntimamente vinculados con el Derecho Procesal, pero es claro y evidente que hay conceptos de especial importancia que rigen o gobiernan a los demás.

---

33.- Becerra Bautista. op. cit. pág. 273.

Los conceptos básicos o más importantes de toda ciencia, son aquellos conceptos fundamentales los cuales jerárquicamente y también sistemáticamente son superiores a todos los demás. En la ciencia del Derecho por ejemplo se ha considerado como categoría fundamental, el concepto de norma jurídica.

En cuanto a la Ciencia Procesal la doctrina dominante sostiene que los tres conceptos fundamentales de ésta ciencia son los siguientes :

- a) Concepto de Acción.
- b) Concepto de Jurisdicción.
- c) Concepto de Proceso.

De acuerdo a lo anterior, el procesalista argentino Podetti los denomino como la trilogía estructural del proceso. Del mismo modo reitera él maestro **Ovalle Favela** que todas las ramas del Derecho Procesal parten de la existencia de estos conceptos. Cipriano Gómez Lara por su parte enfatiza " que todo estudio en cualquier rama del Derecho Procesal parten de ésta premisa básica, llamándola *Unidad esencial del Derecho Procesal*.

Nos resulta sorprendente la real importancia que encierra estos tres conceptos en el Derecho procesal, ya que todos los demás conceptos estarán subordinados o dependientes de estos, por lo que consideramos importante dar su correspondiente definición.

Para **Ovalle Favela**, " la acción es un verdadero derecho subjetivo procesal pues si bien confiere al actor la facultad de promover la actividad del órgano

jurisdiccional, también impone a éste, cuando aquel cumple con los requisitos de ley, el deber de dar trámite a la demanda o a la acusación, de llamar a juicio a la contraparte, de seguir ordenadamente el proceso, dictar sentencia y en su caso la ejecución forzosa de dicha resolución ". (34)

De acuerdo con éstas ideas, se puede definir a la acción como el derecho subjetivo procesal que se otorga a las personas para promover un juicio ante el órgano jurisdiccional, obtener una resolución de éste sobre una cuestión litigiosa y lograr en su caso la ejecución forzosa de dicha resolución.

Para Cipriano Gómez Lara, la jurisdicción es una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o derimirlo.

Por último, el proceso que como anteriormente hemos expuesto es un instrumento jurídico del Estado para conducir la solución de los litigios.

### 1.1.3 Clasificación del Derecho Procesal.

Las diversas ramas o partes del Derecho Procesal se clasifican, en función del tipo de proceso que estudia. El estudio de cada uno de estos procesos y más específicamente del conjunto de normas jurídicas que los regulan, se dan en

---

34.- Ovalle Favela José. op. cit. pág. 4.

relación a sus derechos procesales especiales, es decir que para el estudio del proceso civil se ha desarrollado el derecho procesal civil; para el proceso mercantil se ha creado el derecho procesal mercantil, para el proceso del trabajo, se ha desarrollado el derecho procesal del trabajo y así sucesivamente. En este sentido podemos subrayar que los distintos procesos se deben sobre todo a la diversa naturaleza de las normas jurídicas sustantivas que se aplican a través de éstos, imponiendo determinadas características, siendo una de ellas principalmente estar regidos por determinados principios.

#### 1.2 Principios del Derecho Procesal Familiar.

Actualmente el Derecho Procesal Familiar tiene una eminente importancia, debido a la institución a la cual protege como a sus integrantes. Por tal motivo y por nuestra parte diremos que el Derecho Procesal Familiar es el conjunto de normas jurídicas que regulan la sucesión de actos jurídicos para la solución de los conflictos inherentes a la familia así como los derivados de las relaciones familiares.

Debemos de enfatizar que en materia civil, se aplica el *principio dispositivo*, ya que la acción procesal, tanto activa como pasiva, se encuentra encomendada a las partes. De acuerdo con este principio, a nadie puede obligársele a intentar y proseguir una acción en contra de su voluntad.

Considerando lo anterior, el Derecho Procesal Familiar se rige por el *principio púdicístico*, ya que toma especial importancia en el desarrollo de la controversia en vista del interés público en su composición. Es decir que en el proceso familiar cuenta con la importancia de los fines éticos-sociales que se atribuyen

a la familia, por lo que se otorga al juez de lo familiar mayores poderes de conducción en el proceso, mientras que los derechos derivados del estatus familiar generalmente son irrenunciables.

Dentro de las controversias del orden familiar se aplica predominantemente el *píncipio inquisitivo*, porque de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 940 y 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dichas controversias se consideran de orden público y se faculta al juzgador para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y alimentos, también sustituye la voluntad de las partes cuando fija una pensión alimenticia sin audiencia del demandado (art. 943), así cuando se auxilia de trabajadores sociales que intervienen aún cuando las partes no lo hayan solicitado ni estén de acuerdo con dicha intervención (art. 945).

#### 1.2.1 Creación de los Tribunales Familiares en México.

En términos generales hacemos notar que la palabra *tribunal* hace alusión a la palabra *juzgado*, que significa " el sitio mismo donde él juez administra justicia y el oficio de juez ". (35)

En el Diario Oficial del 18 de marzo de 1971, se publicó el decreto por el que se reformó y adicionó la Ley orgánica de los tribunales de Justicia del fuero común del Distrito Federal. En la que subsisten los jueces de primera instancia de lo civil, desaparecen los jueces pupilares y se crean los jueces de lo familiar.

---

35.- Pallares Eduardo. op. cit. pág. 779.

También en las cinco primeras salas del Tribunal Superior de Justicia, se indica que unas conocerían exclusivamente de asuntos de Derecho Familiar y otras de Derecho Civil.

En el Boletín Judicial número 125 TOMO CXII del 18 de junio del mismo año, se publica que entrán en funcionamiento en el primer partido judicial del Distrito Federal seis juzgados de lo familiar. Dos años despúes en el Diario Oficial del día 14 de marzo de 1973 se publica un nuevo decreto en el que se reforma nuevamente la citada ley, en la cual se creaban ocho juzgados familiares más, encargandose también las salas décima y décima primera en materia familiar. Teniendo todos su ubicación en el conjunto " Pino Suárez" torres A y C en la esquina que forman las avenidas José María Pino Suárez y José María Izazaga.

El 30 de diciembre de 1983 se reformó y adicionó nuevamente la mul-tiplicada ley, ya que los juzgados mixtos menores de los distintos partidos judiciales se transformaron en juzgados de lo civil y de lo familiar, creándose con ésta reforma nueve juzgados de lo familiar, ubicados en distintas Delegaciones Políticas del Distrito Federal.

Años despúes, en el Boletín judicial número 68, TOMO CXLIV del día 8 de abril de 1987, se público que a partir del día 13 de abril del mismo año, entrarían en funcionamiento un total de cuarenta juzgados familiares, que son con los que contamos actualmente y que se encuentran ubicados del Primero al Décimo Sexto en Doctor Rafael Lavista 114-A y del Décimo Séptimo al Cuadragésimo en avenida Niños Héroses número 132. Mientras que la Primera, Segunda y Tercera Salas de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se ubican en Calle Río de la Plata No. 48.

### **1.2.2 Procedimiento ante los Tribunales Familiares en México.**

*El procedimiento familiar en el Distrito Federal es uno de los que tiene actualmente mayor demanda e importancia en ésta Ciudad. Porque como ya hemos comentado, éste se encarga de resolver los conflictos inherentes a la familia y los que derivan de las relaciones familiares.*

*Con las reformas llevadas a cabo en 1971 a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, se introdujeron en ésta entidad, por primera vez, los juzgados de lo familiar, a los cuales se les atribuyó competencia para conocer tanto de los juicios y los procedimientos de jurisdicción voluntaria concernientes a las relaciones y al estado civil de las personas, como de los juicios sucesorios (art. 58 de la citada Ley Orgánica, cuyo contenido corresponde al art. 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en vigor en el que señala lo siguiente :*

**Art. 52 .- Los jueces de lo familiar conocerán :**

**I .- De los procedimientos de jurisdicción voluntaria, relacionados con el Derecho Familiar.**

**II.- De los juicios contenciosos relativos al matrimonio a su ilicitud o nulidad; de divorcio; que se refieren al régimen de bienes en el matrimonio; que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones de las actas del Registro Civil; que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación; que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela y las cuestiones de ausencia y de presunción de muerte, y que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, con su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma;**

III.- De los juicios sucesorios;

IV.- De los asuntos judiciales concernientes a otras acciones relativas al estado civil, a la capacidad de las personas y a las derivadas del parentesco;

V.- De las diligencias de consignación en todo lo relativo a la materia familiar

VI.- De la diligenciación de los exhortos, suplicatorias, requisitorias y despa - chos, relacionados con el orden familiar;

VII.- De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos de persona a los menores e incapacitados, y

VIII.- En general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial.

Como también ya lo hemos comentado no fué sino hasta la reforma de 1973 al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal cuando se adicionó un capítulo único denominado " De las Controversias del orden familiar". Sin embargo, este nuevo título, a pesar de su nombre, no introdujo una regulación sistemática y completa del proceso familiar, como debió de haber ocurrido una vez que se crearon los juzgados de lo familiar, sólo se limitó ésta reforma al código citado a prever algunos principios generales para regular un juicio especial a través del cual se tramitan sólo algunas controversias familiares.

Por todo lo anteriormente expuesto, los litigios en materia familiar por su género se resuelven en la Vía Ordinaria Civil y en la Vía de las Controversias del Orden Familiar. En la primera vía, como su nombre lo dice es ordinaria, es decir, común, por lo que no requiere de una tramitación especial. La segunda vía, es para las controversias que requieren de una tramitación más pronta, especialmente tratándose de menores y alimentos, es por lo que se llevan en ésta vía especial.

### 1.2.3 Litigios en los que versan las controversias.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente regula en su Título Decimosexto, Capítulo Unico lo relativo "De las controversias de Orden Familiar" que ocupa de los artículos 940 al 956.

La palabra controversia significa debate o discusión sobre una materia. También se le llama así al pleito o disputa ante los tribunales.

El artículo 940 señala "Todos los problema inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la so--ciudad." El orden público es un conjunto de normas en que reposa el bienestar común que por razón de importancia merece un orden de actividades. Los problemas inherentes de la familia, por su importancia merecen esta preferencia.

El artículo 941 expresa " el juez de lo familiar estara facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y cuestiones relacionadas con la violencia familiar. Cabe mencionar que esto último fué agregado, como consecuencia a las reformas que hubo el 30 de diciembre de 1997 relativas a la misma problemática.

El artículo 942 nos dice que no se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desco--nocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre la adminis--tración de bienes comunes, educación de los hijos, oposición de padres y tutores y en general de todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial. Este artículo divide las controversias del orden familiar en dos grupos. Lo que significa que el segundo grupo quedan comprometidas todas aquellas controversias que no fueran enumeradas en el primer grupo, tramitándose con apego a las disposiciones generales de este código.

El artículo 943 indica que "podrá acudirse al Juez de lo familiar por escrito o por comparecencia personal en los asuntos urgentes a que se refiere el artículo anterior."

Es lógico que las controversias que no hayan quedado comprendidas dentro de la enumeración que hace el artículo 942 habrán de ser tramitadas en la vía y forma que prevengan las disposiciones generales de este código.

Los juicios que se resuelven en éste orden, se pretende que se rigan por el principio de celeridad. En la practica procesal familiar podemos decir que los juicios que se llevan en ésta vía son : Juicio de Alimentos, Guarda y Custodia, Régimen de Visitas y Convivencias. Por nuestra parte de una manera general, podemos señalar las características que singularizan a este procedimiento :

- 1.- Hay una simplificación del procedimiento, a través de la disminución de formalidades al mínimo de lo permisible, sin desequilibrio de los derechos de las partes. Esto es, en relación a la prontitud de determinadas prestaciones, como son los alimentos, que son llevados a cabo inclusive, en comparecencia ante los juzgados familiares.
- 2.- Las partes deben estar asesoradas jurídicamente, pero si una parte lo esta y la otra no, se le da intervención a la Defensoría de Oficio para que se le asigne abogado a quién lo carece, ésto para dar a las partes igualdad jurídica procesal.
- 3.- Independientemente de lo argumentado y lo acreditado por las partes. Se faculta al juez para cersiorarse personalmente en audiencias o por conducto de Trabajadores Sociales de la veracidad de los hechos que tiendan a preservar a la familia y a proteger a sus miembros.
- 4.- El juez de lo familiar es un protector de la familia, dado que se le faculta para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente, tratándose de menores.
- 5.- Interviene el Ministerio Público en los procedimientos del orden familiar, en representación y protección de los intereses de los menores e incapacitados

#### 1.2.4 El Juez en las controversias de orden familiar.

En el capítulo relativo a las controversias del orden familiar, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal le otorga al juez interesantes

*poderes, que por nuestra parte exponemos de ésta forma :*

*Poder de intervención oficiosa .- Esta facultado el juez de lo familiar para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores alimentos y cuestiones relacionadas con violencia familiar. (art. 941 primer párrafo)*

*Poder de suplir la deficiencia del plantamiento .- En todos los asuntos del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho. (art. 941 segundo párrafo)*

*Poder de exhortar al avenimiento .- En las controversias del orden familiar, el juez no se limita a la dicción del derecho para resolver la controversia, ya que la ley señala el deber de exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, para que resulevan sus diferencias mediante convenio. (art. 941 tercer párrafo)*

*Poder de Inquisición .- El juez podrá cersiorarse personalmente o con auxilio de trabajadores sociales de la veracidad de los hechos. (art. 945)*

*Este poder también se le otorga al juez para interrogar oficialmente a los testigos, ya que podrá interrogarlos con relación a los hechos controvertidos, haciendoles todas las preguntas que juzgue procedentes, con la sólo limitación que las preguntas no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley. (art. 946)*

*Muchas de las cosas que hacemos tienen espera. El niño no. El está haciendo ahora sus huesos, creando su sangre, y ensayando sus sentidos. A él no se le puede responder mañana ... él se llama ¡Ahora!*

*Gabriela Mistral.*

## CAPITULO II

### EL MENOR ANTE LOS PADRES Y EL DERECHO.

#### 2.1 Cuando se es menor de edad.

La niñez es parte fundamental en la vida de todo ser humano. Es necesario que en ella exista amor, protección y cuidado de los padres en un sentido profundo, asumiendo ésta misión como sagrada, extendiéndose más allá de los intereses y conceptos de la vida exterior.

Son los padres quienes deben observar y abrazar el deber que traen consigo, deben ser los primeros en llevar a cabo el cumplimiento de los derechos de los niños, los de sus hijos.

Los padres son custodios supernaturales de los hijos y por tal misión no deben olvidar que un niño es una presencia especial, ya que en él se encuentra todo. Una mirada tierna, una risa sincera, un llanto cercano, una ternura inmensa y una gran inocencia.

Es en ésta etapa de la infancia y parte de la adolescencia cuando se nos considera como menores de edad.

Para la Convención Internacional encargada de los derechos del niño, lo define a él como :

Art. 1.- Para los efectos de la presente convención se entiende por

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

niño, todo ser humano desde el momento de su nacimiento hasta los 18 años de edad, salvo que en virtud de la ley de su estado haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Niño.- Que está en la niñez. Ser humano desde el nacimiento hasta los 7 años y hasta alcanzar los 12 o 14 años adolescentes. (1)

Así mismo, la infancia es :

Infancia.- Es aquella que comprende del nacimiento a los 14 años y en la cual el trabajo del niño es jugar, relacionarse con el medio ambiente y las cosas que le rodean. Es una etapa de descubrimiento físico, intelectual y social. (2)

### 2.1.1 Concepto de menor.

Sencillamente podemos decir que los niños o aquellos que están vivien-do la etapa de la infancia, se les considera como menores de edad. Para tal efecto enfatizaremos su concepto a través de distintos puntos de vista.

Menor.- (Del latín minor, natus referido al menor de edad, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente huérfano, sino digno de protección, pues esta última voz proviene a su vez de *popus* que significa niño. (3)

Menor.- Más pequeño, con menor cantidad. De dimensiones más reducidas, menor de edad.

- 
- 1.- Diccionario Enciclopédico Grijalbo. Ed. Grijalbo, México, 1998, pág. 1312.
  - 2.- Hildebrand Verna. Educación Infantil. Jardín de niños y preprimaria. Tomo II, 3ra. ed., Ed. Limusa, México, 1993, pág. 618.
  - 3.- Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; Tomo I-O, 6ta. ed. ED. Porrúa, México, 1993, pág. 2111.

Considerando como acepciones las que enseguida se mencionan :

Desde el punto de vista biológico, se llama menor a la persona que por efecto del desarrollo gradual de su organismo no ha alcanzado una madurez plena.

Desde el punto de vista jurídico, es la persona que por la carencia de plenitud biológica, que por lo general comprende desde el momento del nacimiento viable hasta cumplir la mayoría de edad, la ley restringe su capacidad dándole lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardan.

*Menor de edad.* - Es la persona que no ha cumplido todavía la edad que la ley establece para gozar de sus plenos derechos y capacidad jurídica normal, determinada por la mayoría de edad.

Por lo tanto, cuando nos referimos a la frase menor de edad, hablamos estrictamente de una situación de incapacidad jurídica plena o atenuada en que se encuentran todas las personas desde el nacimiento hasta la edad requerida para su mayoría.

Por lo que toca al derecho sustantivo, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 646 señala lo siguiente :

Art. 646.- La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos.

Por lo que a contrario sensu cabe entender que la minoridad abarca desde el nacimiento viable hasta los dieciocho años cumplidos.

## 2.2 Diferentes conceptos de las etapas del menor.

El proceso de desarrollo se presenta en forma continua desde el momento de la concepción al nacimiento y a partir de este, por una secuencia ordenada y gradual de etapas.

Por tal motivo, es necesario para nuestro trabajo exponer las principales etapas infantiles, así como los factores primordiales para el crecimiento integral del niño como también los factores que impiden que éste se logre adecuadamente.

Para tal situación, partiremos diciendo que la edad del niño es el número de días, semanas, meses y años que le separan de su nacimiento. Las edades de la infancia tienen una significación diferente, pero todas y cada una constituye una enorme importancia para el desarrollo del niño, porque en ellas en primer lugar se presentan necesidades indispensables para él, así como la experiencia de nuevas funciones físicas y sensoriales. Podemos adelantarnos aún más diciendo, que los primeros seis años de vida del niño son los más importantes, ya que las vivencias que él tenga en este período y la forma de relación que establezca con sus padres, determinará las futuras reacciones del niño en la vida.

### 2.2.1 Lactante.

Para comenzar éste tema, nos referiremos a lo que se conoce como primera infancia, que comprende desde el nacimiento hasta los tres años. En esta primera etapa tiene necesidad de vivir y de ser cuidado el niño por sus padres.

Atendiendo a su cuidado, ésta etapa se divide en recién nacido, lactante y niño pequeño.

Se considera recién nacido, al niño de una semana de nacido, este por naturaleza es lactante, porque se alimenta con leche que le proporciona la madre, inclusive podemos mencionar que éste hecho se puede dar dentro de la media hora después del parto. Para el recién nacido, el medio ésta compuesto de un sólo individuo la madre.

Los beneficios de la lactancia materna son muy importantes ya que proporciona lazos íntimos y afectivos muy especiales, por el estrecho contacto entre madre e hijo, es un elemento ideal y necesario que ofrece al bebé confianza y seguridad. También es salud porque proporciona al pequeño importantes anticuerpos que tienen la función de protegerlo contra enfermedades, está disponible y a una temperatura justa, satisfaciendo las necesidades del bebé especialmente durante las tomas nocturnas. (4)

En esta edad, la leche materna es el mejor alimento ya que es de fácil digestión, es higiénica y nutritiva, ayudando a que él bebé crezca sano y fuerte.

Como hemos observado, es de gran importancia esta fuente de alimento para el desarrollo del niño, por lo cual podemos considerar como un derecho de todos los niños.

Las necesidades del bebé en este periodo comprenden básicamente la alimentación, el abrigo y el aseo, que son las acciones que demanda el bebé para su cuidado. Por medio de estas acciones el bebé conoce a su madre y a su padre, por que son los que lo atienden primordialmente. Con la madre hay múltiples manifestaciones

de amor y afecto, correspondientes a los patrones establecidos de la alimentación, el arruyo, el baño y el vestido.

Para la satisfacción pronta de las necesidades del bebé, cobra una preponderante significación la atención a su demanda, ya que la persona encargada de su cuidado debe interpretar su llanto, muecas y gestos del pequeño. Del primero podemos decir que " el llanto del bebé actúa como una alarma natural, que se dispara al producirse una necesidad. Posteriormente, a medida de que él pequeño crece se convierte en un auténtico lenguaje. El niño está bien cuando todas sus exigencias fisiológicas están equilibradas, es decir, cuando no tiene hambre, ni frío, y no se le cambia bruscamente de posición, cuando su temperatura corporal es estable y no le duele nada. Cuando una de estas exigencias no es satisfecha, se pone a llorar ". (5)

El deseo de que lo abracen es una reacción instintiva del niño, ya que él busca protección y cariño de parte de sus padres. Esta exigencia es muy común, y aún más en situaciones críticas como : una enfermedad, una visita al médico o una inyección.

El bebé logra distinguir las manos y la voz de la madre como del padre, logrando diferenciar el rostro materno de los otros. Esta distinción se logra, porque en los brazos de mamá él bebé experimenta toda una serie de sensaciones, que explicaremos a continuación :

*Olfativas* (él olor del cuerpo materno y de la leche).

*Visuales* (él pequeño observa el rostro materno).

*Táctiles* (él bebé explora el pecho materno con las manos).

*Gustativas (por el sabor dulce de la leche).*

*De bienestar general (ya que permanece cómodamente acostado entre sus brazos)*

*En notable que éste cúmulo de agradables sensaciones, es lo que hace diferenciar a mamá de los demás.*

*" Alrededor de los 7 u 8 meses debido en parte al desarrollo de su atención y memoria, el niño aprende a distinguir el rostro o rostros familiares de los que conoce poco. Por tal razón, cuando se encuentra en presencia de desconocidos, lo asalta la angustia y se pone a llorar ". (6)*

*Por lo que se refiere al cariño que el niño ha recibido y sigue recibiendo de la madre, este le proporciona una enorme sensación de seguridad y confianza. Permitiéndole, a pesar de tener determinados temores, explorar el mundo y crearse una idea más clara del mismo.*

*Es necesario enfatizar que el menor en ésta edad requiere que quien se ocupe de su cuidado interprete sus demandas y sepa si el niño tiene hambre, sueño, dolor o necesidad de afecto; los riesgos son altos, sino hay alguien que, interpretando sus pedidos, lo atienda de acuerdo con ellos y lo proteja con amor, esta carencia será sentida de una vez y para siempre, ya que puede ocasionarse en el menor, daños físicos como psicológicos.*

*Para nosotros en este trabajo es de gran importancia, subrayar la relación del menor con su madre, y la necesidad que aquél tiene de ésta, en este orden de ideas M. Porot dice : " la ausencia total de la madre, en particular su desaparición*

ción, entraña consecuencias infinitamente más graves y tanto más marcadas cuanto más pequeño es el niño ". (7)

### 2.2.2 Maternal.

" Del latín *maternus* relacionado con la madre; Término que engloba todo lo relativo a los cuidados e intercambios propios de la relación madre-hijo " ( 8 )

Se consideran maternas a los niños que tienen un año y siete meses de nacidos hasta los cuatro años de edad. En esta etapa el niño reúne ciertas características que va desarrollando o adquiriendo con apoyo de la madre y del padre o de la persona que lo cuida.

El pequeño infante es un poco más hábil, inquieto, juguetón y sobre todo observador, no puede comprender aún las expresiones verbales de la madre, pero sus manos y el cuerpo de ella, le expresan un lenguaje que él comprende. Las manos son cariñosas, porque lo acarician con afecto, las sonrisas también son caricias, ya que la madre demuestra cariño cuando le sonríe y utiliza una voz agradable. Esto contribuye progresivamente en el desarrollo adecuado del pequeño, tan es así, que un abrazo o una palmadita cariñosa son importantes para que él niño que inicia el gateo o que ésta comenzando a pararse por sí mismo. Esto tiene como consecuencia, si él niño siente que lo quieren, empezará a quererse así mismo y ésto es esencial también para su desarrollo óptimo.

Es importante que él niño experimente seguridad y estabilidad, él sigue

- 
- 7.- N. Stilerman Marta. Menores Tenencia y Régimen de Visitas. 2da. ed. ED. Universidad, Buenos Aires, 1992, pág. 40.  
8.- Diccionario Enciclopédico de Educación Especial. Vol. III. ED. Santillana, México, 1990, pág. 1318.

*necesitando de una persona que lo cuide, la cual la mayoría de las veces como sabemos es la madre, no dudamos que también pueda hacerlo el padre o alguna otra persona cercana a su familia. Es importante que esa persona deba sentirse a gusto atendiéndolo ya que debe tratarse de un ser alegre, que le sonría al pequeño con frecuencia y que le cree una atmósfera feliz para el desarrollo del niño.*

*Es recomendable para evitar problemas físicos como psicológicos satisfacer sus necesidades básicas con amor, ya sea en su cuidado personal como en la confianza, control y orientación que a este se le proporcione.*

*En esta etapa el niño ya ha adquirido cierta movilidad propia, ha comenzado a gatear, balbucear, a dar sus primeros pasos y a decir sus primeras palabras. Esos momentos de logros y experiencias del niño, son momentos de cariño entre la madre, padre e hijo. Momentos que son para siempre y que nada debería de interrumpirlos, pues creemos que son derechos recíprocos.*

*También es en ésta etapa donde el niño fundamentalmente comienza hablar. La enseñanza del lenguaje que en realidad comienza desde el nacimiento, ahora se concreta por las posibilidades reales del niño de comenzar a comunicarse. Como hemos venido mencionando el afecto que recibe el niño da origen a su seguridad. Esto es que " gracias al estímulo que constituyen los padres, el niño comienza a moverse, a decir sus primeras palabras y a dar sus primeros pasos. El amor vigilante de la madre, que sigue como sombra las primeras exploraciones del niño, le da a éste la seguridad que necesita para acometer la tarea de conocer el medio que lo rodea " .(9)*

Con esto el niño sabe que cerca de él hay una figura amada en la cual encuentra aliento, calor solaz y consuelo para su diminuta persona. Un ejemplo es cuando los padres alaban al hijo, para celebrar sus primeros ensayos y lo recompensan por sus primeros esfuerzos. El cariño de los padres, las figuras más sabias y poderosas del mundo infantil, le dan confianza al niño en su pequeñez e incapacidad para empezar a valerse por sí mismo.

" El amor de los padres es el punto de los esfuerzos del niño para afrontar la realidad. Es un puente entre la incapacidad del niño y sus futuras realizaciones que le darán una seguridad más sólida, la que nace de la conciencia de su propia capacidad ". (10)

En esta etapa el niño debe ser introducido en las pautas de higiene y de respeto a sus tiempos biológico. de sueño y de alimentación.

Por otro lado, es importante subrayar que él niño también necesita saber con certeza " dónde está ". Un niño educado cariñosamente, en un marco familiar estable puede verse así mismo, a sus padres y al resto de sus familiares, pero hay que enfatizar, que la estabilidad más importante depende de las relaciones del niño con sus padres.

" El niño de tres años ya revela una considerable perceptividad de las emociones de los demás y una creciente capacidad para influir sobre estas emociones o inclusive adaptarse a ellas ". (11)

---

10.- *ibidem*. pág. 47.

11.- N. Stilerman. *op. cit.* pág. 40.

Ya en ésta etapa el niño se va independizando de la determinación maternal gradualmente, con la confianza de que puede acudir a la madre en caso de necesitar ayuda, con base en la seguridad y en éxitos anteriores al seguir explorando el amplio mundo.

Los niños de cuatro años de edad, ya reflejan si están siendo educados en un ambiente familiar favorable y sobre todo la relación de afecto y estabilidad, entre padres e hijo, ya que estos niños muestran más tendencias explorativas que los niños educados en ambientes conflictivos, aburridos o estériles.

Es interesante saber, que el niño satisfecho en la relación con su madre, es más capaz de separarse de ella sin dificultad, esto le será de gran ayuda para su próxima experiencia que será el jardín de niños o kinder garden.

### 2.2.3 Pre-escolar.

Lo que se considera " la segunda infancia esta comprendida entre los tres y siete años de edad, en este período hay una afirmación de la personalidad del niño, en el que se desarrolla un conjunto de disposiciones físicas, psicológicas, afectivas, intelectuales, sociales y espirituales. En él hay un descubrimiento y conquis-ta del mundo físico. Esto es en parte a las respuestas del adulto a sus interrogantes y los proyectos que él se hace, va configurando la representación del mundo que lo rodea ". (12)

Su pensamiento es global y sincrético, incapaz de análisis y de síntesis. Su expresión natural es mediante el juego, los cuales serán simbólicos, entre la ficción

y la imaginación, juega con objetos y símbolos como si fueran cosas.

Los niños en edad pre-escolar, comprenden el período de edad desde los cuatro años hasta los cinco años once meses, justamente antes de su ingreso a nivel educación primaria. Generalmente los niños de estas edades van a escuelas llamadas Jardín de niños o Kinder Garden.

La particularidad básica en esta etapa, es el fortalecimiento de sus capacidades cognitivas, afectivas y con especial énfasis en las sociales.

Han transcurrido ya, los primeros años de edad del niño, tiene iniciada su formación. El amor, los cuidados y la enseñanza que le han proporcionado sus padres, tendrá implicaciones de largo alcance para el niño en su familia y ahora en el Jardín de niños. A este respecto **María Montessori** decía : " La capacidad que los niños tengan para adaptarse, permanecer y salir adelante será la mejor señal de la excelente cimentación lograda en estos primeros años de vida ". (13)

Hemos mencionado las características que él niño tiene que desarrollar en esta etapa de formación. Es evidente que se tiene que hablar de los factores que propician a esta misma.

Sabemos que lo más favorable para un niño, es de que éste crezca en un ambiente propicio para él, es decir, que su ambiente físico como psicológico le permitan desarrollarse lo mejor posible. El ambiente psicológico, es aquél que consta de las circunstancias que afectan en una u otra forma su conducta, El ambiente físico

---

13.- Montessori María. El niño el secreto de la infancia. 2da. ed., Editorial Diana, México, 1991, pág. 174.

es el medio material y natural en que vive el niño. Aunque estos factores ambientales ejercen gran influjo en el niño, hay otros que afectan decisivamente su vida como el cariño de los padres, la aceptación y la estabilidad.

Estudios psicológicos, indican que la satisfacción de las necesidades físicas del niño (alimento, abrigo, limpieza y sueño) no bastan para su desarrollo normal, ya que otros estudios señalan que para que él niño tenga libertad de explorar el mundo y así gozar de la oportunidad de aprender necesita del apoyo de un adulto cariñoso. (14)

" Se sabe, por diferentes investigaciones, que la frialdad materna suscita en los niños dificultades en la alimentación, en ocasiones puede producir enuresis persistente, agresividad intensa y retardar el desarrollo de la conciencia. En cambio, la madre cariñosa que pasa más tiempo con su hijo, le prepara mayor orientación lo que contribuye hacerlo sentir más contento.

El niño, por su parte, confía más en el amor materno y posee mayor motivación para aprender a portarse como la madre lo desea. Se hace flexible fácilmente a sus indicaciones, porque tiene más que ganar si lo hace y también más que perder si deja de prestarle atención ". (15)

El anterior hecho manifiesta, que los niños de madres cariñosas maduran más rápidamente en su conducta social que los niños de madres indiferentes. Así pues, es evidente que el cariño que es la adhesión emocional a una persona, es

---

14.- Meneses Morales Ernesto. op. cit., pág. 45.

15.- ibidem. pág. 47.

indispensable no sólo para el desarrollo mental del niño, sino también para su crecimiento físico. Para esto es necesario que los padres muestren su amor al hijo o (os). Recordemos que el amor no puede darse por supuesto en el trato con los niños. Ellos necesitan sentirlo cada día de su vida, lo mismo cuando triunfan que cuando fracasan. En esto radica la necesidad del niño en sentir tanto el amor y el cuidado de la madre como del padre.

Los niños en esta etapa, como una forma de que los padres manifiesten su amor hacia ellos, es contestando inteligentemente a sus preguntas y participando en sus juegos. En cuanto a lo primero, *María Montessori* dice al respecto : "...lo que dice él adulto queda esculpido en su mente del niño como si un buril lo hubiera tallado sobre la piedra ". (16)

Respecto a lo segundo hacemos incapié en que los niños suelen reproducir en su conducta muchos de los rasgos que observan en la vida de los mayores, es decir que ellos imitan sus expresiones faciales ya sea en la risa o en el llanto, los ademanes al saludar y al despedirse, juegan a la mamá que cuida y regaña a los niños, así como el papá que es fuerte y grande, que es además ingeniero y que construye caminos. Esta forma de copiar la conducta de los mayores, también es una forma de identificarse con ellos.

Los niños en edad pre-escolar reflejan todo lo que anteriormente hemos expuesto. También como inicio a una escolaridad, hace que el menor empiece a mostrar interés en los nuevos acontecimientos. Al entrar él niño al Jardín de niños o Kinder, implica nuevas formas de conducta como también la presencia de una nueva

autoridad que también puede ser fuente de amor, como lo es la maestra. El menor en esta forma iniciara la convivencia en forma grupal, la cual propiciará el establecimiento de normas y reglas para la convivencia, en provecho del desarrollo afectivo e intelectual de cada niño. A esta edad la persona que este a cargo del menor debe cuidar que toda la potencialidad del niño se desarrolle plenamente. En esta etapa el cuidado físico, y personal del niño se agrega él de su vida social y él de su educación.

El niño pre-escolar, posteriormente entra a lo que se conoce como la tercera infancia o edad escolar, comprendida entre los siete y catorce años de edad aproximadamente. En ésta etapa hay un desarrollo físico, afectivo, intelectual y social en el cual con ayuda, cariño y comprensión de sus padres debe seguir su curso de manera armónica y estable.

En ésta edad el menor ingresa a la educación primaria en donde recibirá los conocimientos y las enseñanzas necesarias para prepararse en la lucha por la vida, a través de la lectura y escritura adquiriendo conocimientos en materias básicas. Consecuencia de ello se consolidará con firmeza su autodeterminación, autoducción y autocrítica.

En esta etapa lo más recomendable es que el niño tome sus estudios con responsabilidad y dedicación, lo que debe ser transmitido por los padres, ya que resulta indispensable que éstos participen en su vida escolar por medio de pláticas amistosas con sus hijos, de reuniones con sus maestros y acudiendo al colegio por ellos. Los padres deben estar al tanto de lo que sucede con el menor y apoyarlo en esta primera escolaridad.

En ésta etapa se considerara importante en él niño lo que vivió en sus primeros años de vida, en relación con sus padres y su ambiente familiar. El niño lo manifestará en su aspecto físico y en su conducta denotando atención. salud, seguridad, confianza y afectividad por él como hacia los demás, etc.

Los padres del niño en esta etapa además de compartir la tarea de orientarlos en los estudios escolares, deben interesarse por el cumplimiento puntual y responsable de sus obligaciones. En este orden de ideas nosotros reiteramos que es en éste período de la vida del niño de mayor importancia en su esfera afectiva y emocional. Ya que él niño incorporá y hace suyos los patrones familiares y culturales. De ésta forma inconsciente o consciente va elaborando sus sentimientos, implantando poco a poco su carácter, en base al efecto, convivencias, atenciones o rechazos, o ausencias que reciba de sus padres.

#### 2.2.4 Adolescente.

Se es adolescente cuando el menor se encuentra en la etapa conocida como adolescencia. " Este período de desarrollo del ser humano está comprendido entre la infancia y la edad adulta (entre los 12-13 años a los 18-20) ". (17)

Se caracteriza por qué en ella hay una multitud de transformaciones psicológicas, (capacidad de pensamiento abstracto, establecimiento de una nueva escala de valores y nuevas manifestaciones sexuales) que varían según las relaciones familiares, a condiciones socioeconómicas y al sexo.

---

17.- Diccionario Enciclopédico Grijalbo. op. cit. pág. 34.

La adolescencia temprana y media requieren sobre todo la atención a los cambios sufridos por estos seres que dejan de ser niños, algunas veces en forma paulatina, y otras veces en forma abrupta. No cabe duda que esta es una edad que requiere mucha comprensión y atención, los padres deben aprender a convivir con personas que rápidamente comienzan a tener más de adultos que de niños. También se debe comprender que a pesar del término los adolescentes no adolecen de nada, simplemente tienen necesidades propias sucediéndoles cambios físicos, modificando su vestimenta, sus exigencias, etc. Por lo que respecta a los vínculos con personas del sexo opuesto comienzan a tener un contenido sexual del que antes carecían, y es por lo que los padres deben de acompañar de cerca estos cambios.

Es recomendable en esta edad, que ambos padres tengan un diálogo fluido con su hijo o (os), ya que a esta edad el adolescente puede entender qué es lo que acontece a sus padres con ellos y entre ellos, situación que es más difícil de entender en la infancia.

También es en ésta edad, en que toda desconfianza de los padres es mal recibida por los hijos, ya que es una edad en donde él hijo o (os) comienzan a juzgar a sus padres y debido a ello es importante tener una buena comunicación con ellos en esta etapa así como haberles dado también una infancia lo más sana y estable posible.

### 2.3 El rol materno y paterno.

" Con la llegada de un bebé todo cambia. Es normal, previsible e ineludible. En el fondo, ¿qué otra cosa hace tomar la decisión de traer un

un niño al mundo sino el profundo deseo de cambiar?. Es difícil prever hasta que punto el hecho de ser padres influirá sobre las costumbres y pensamientos de siempre los cuales de ahora en adelante deben de ser encaminados a la lucha y protección de ese ser pequeñito que viene al mundo como símbolo de amor. (17)

El hecho de ser madre y padre implica un sin número de factores que a lo largo de la vida de los hijos se ven reflejados. Creemos que lo más satisfactorio de estas dos palabras es la calidad materna y paterna que los hijos reciben de éstas dos personas que son tan importantes en la vida de los hijos.

Primeramente los factores biológicos determinan el papel materno. Ser madre significa concebir al niño, llevarlo en el seno, darlo a luz, amamantarlo, asearlo protegerlo, cuidarlo en su infancia y adolescencia, ser madre tiene una profundidad, perseverancia y desinterés que no tiene paralelo en la vida humana. Por el contrario el padre se encuentra en desventaja con respecto a la mujer, pues él pequeño no es parte orgánica de él. Debemos mencionar que aunque los roles de hombres y mujeres están cambiando, también es cierto que los papeles de madre y padre de alguna manera en nuestro país continúan estereotipados.

En nuestra sociedad él padre es él jefe titular de la familia y sus actividades paternas están determinadas culturalmente. Su papel tiende a ser más inconsistente e indefinido, ya que él padre, en muchas de nuestras familias se ha reducido a ser proveedor del sustento. El padre sale temprano al trabajo, cuando regresa por la noche parte por cansancio y por desconocimiento al trato con los hijos, procura inmiscuirse lo menos posible en las cuestiones de ellos.

Por el contrario, la madre en nuestra sociedad es la figura sobresaliente de la familia, la que cuida el hogar y de los hijos. Cuidado que es encomendado a la madre sobre todo en los niños pequeños ya que por su misma naturaleza femenina esta más cerca de ellos. También hay que considerar que muchos padres persuaden que el cuidado de los hijos es tarea principalmente de la madre, despensandose en forma parte activa de ésta. Sin embargo al padre le corresponde ejercer la disciplina, por lo que se considera como la figura fuerte y protectora de la familia.

En este orden de ideas, es necesario mencionar que los padres deben de tratar de cumplir sus responsabilidades con sus hijos en los aspectos afectivos, económicos, educativos, etc. El papel de madre y padre se desempeñará por las expectativas de cada persona, conductas que se ven reflejada por medio de su comportamiento, valores, metas y motivos que su cultura considera apropiados para ser transmitidas a los hijos.

### 2.3.1 Separación parental.

Por principio, el niño necesita de un padre como de una madre, recordemos que son los padres los que influyen profundamente en su niñez. Las actitudes y sentimientos de un niño hacia sus padres comienzan desde su nacimiento con los cuidados físicos, materiales y afectivos que estos le prestan en su crecimiento. La convivencia diaria del niño con sus padres ocasiona un sin número de momentos que pueden ser interminables de mencionar y que muchos de ellos se realizan dentro del hogar, el cual se define como : el círculo familiar constituido por los parientes que conviven en un mismo domicilio, cualquiera que sea el grado de parentesco que entre ellos exista. Por tal motivo ésta convivencia puede extenderse a otros familiares como son los abuelos, tíos, primos, etc.

La separación de algunos de los padres en la vida del niño provoca sufrimiento en él. Esta separación puede ser por la muerte de uno de ellos, por el divorcio de los padres, el abandono de uno de ellos o porque uno de los padres no le permite ver y convivir al otro padre con su hijo o (os), situación que se torna difícil cuando los hijos son niños. El amor de hijo no entiende de separaciones en las últimas situaciones que hemos comentado.

Gérard Poussin y Elizabeth-Lebrun refieren como función parental " al compromiso que los padres establecen con su hijo en el marco de la relación filial desde todos los ángulos en los que esa función tiene oportunidad de expresarse " .(19)

Con la anterior definición, se entiende claramente que la separación parental se refiere a la separación del niño con alguno de sus padres, situación que se observa más difícil cuando ésta separación no es justificada o no tiene razón de ser y la cual puede traer consecuencias en la salud, como en la armonía del desarrollo de la personalidad del niño. Consideremos que si la separación es un hecho difícil para un adulto, imaginemos lo que significa para un niño no estar cerca de su madre o padre y todavía más difícil aún si los necesita para satisfacer sus necesidades para su desarrollo y crecimiento como sucede con un bebé o un niño pequeño o cuando se trata de un niño que no es tan pequeño al estar en otro lugar que no es su hogar y en el cual también convive probablemente con otros familiares que él también puede extrañar y resentir su ausencia. El niño que se enfrenta a ésta situación experimenta un sentimiento de pérdida muy intenso, porque se trata ante todo de la pérdida de un punto de referencia afectivo, ya que él niño no sabe bien como podrá amar a su padre y a su madre dado que no puede vivir con los dos. Así mismo él niño pierde sus puntos de referencia familiar, debido a que por lo común la separación parental va acompañada de un cambio de domicilio e incluso de ciudad, provocando el distancia-

miento de otros familiares como son los abuelos, tíos, primos, etc. (19)

### 2.3.2 Características de los padres agresivos.

*La relación de los padres con los hijos y más si éstos son niños es una relación que debe construirse día con día, en un ambiente familiar adecuado. Estas circunstancias se ven afectadas cuando uno o los dos padres son agresivos*

*La agresión es un acometimiento realizado por una o varias personas contra otra u (as) con el fin de dañar su integridad física y moral. Es una acción ilegítima contra un derecho ajeno, también son expresiones proferidas por una persona con el fin de causarle una ofensa o incedente a otra.*

*Los padres agresivos generalmente educan a su hijos en forma de ataque o de provocación ya sea con palabras soeces o con lesiones físicas. Esta agresividad suele manifestarse incluso entre los propios padres, provocando que el ambiente familiar sea agresivo y hostil. La incomprensión de las palabras, los pleitos y las explicaciones inadecuadas que oye el niño o (os) lo inducen a formarse conceptos erróneos. Por lo que es necesario insistir que " los adultos que influyen profundamente en la vida del niño son sus padres y la percepción que el niño tenga de ellos influye en forma inimaginable en él, por lo que es indispensable que los padres analicen los métodos que utilizan para educar a sus hijos.*

*Recordando que la disciplina es principalmente una forma de instrucción, los padres deben vincularla con amor y paciencia.*

---

19.- Gérard Poussin, et. al. Los hijos del divorcio: psicología del niño y separación parental. 1ra. ed. ED. Trillas, México, 1999, pág. 14.

La ley para la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en su artículo 11 inciso apartado B señala :

Art. 11.- Son obligaciones de las madres, padres y de todas las personas que tengan a su cuidado niñas, niños y adolescentes:

B Protegerlos contra toda forma de maltrato, prejuicio, daño, agresión, abuso, trata y explotación. Lo anterior implica que la facultad que tienen quienes ejercen la patria potestad o la custodia de niñas, niños y adolescentes no podrán al ejercerla atentar contra su integridad física o mental ni actuar en menoscabo de su desarrollo. (20)

Los padres que tengan a su cuidado niñas, niños o adolescentes, deben evitar conductas negativas como la agresividad o maltrato, ya que son actitudes que ellos imitan y deforman sus valores.

### 2.3.3 El niño considerado como un objeto.

Como ley ordinaria los padres aman a sus hijos por una emoción e impulsos innatos que forman parte del ser madre y padre. Sin embargo, conviene tener en cuenta que el amor que los padres sienten por sus hijos depende en gran parte del amor que se tienen entre sí. Pero también tristemente sucede que si los padres no se aman y tienden a satisfacer sus necesidades emocionales inclusive económicas en sus hijos, siendo utilizados y convencidos más fácilmente si éstos son niños o niñas, etc.

Ante ésta situación el niño es usado como si fuera un objeto y él padre que lo usa como tal no toma en cuenta las necesidades, ni el daño que dicha situación le puede ocasionar al niño .

Cuando uno de los padres o los dos tomen ésta actitud con sus hijos que es un niño y es utilizada su persona para realizar un fin determinado, satisfaciendo necesidades y actitudes del padre que tiende a realizar dicha conducta. Estos padres cometen el grave error de subestimar a su hijo que por el hecho de ser niño no entiende lo que realmente sucede con sus padres. Por lo que " es importante mencionar que el niño necesita sentir que se le ama por ser hijo, no por lo que hace o por lo vale ". (21)

#### 2.4 Alteración en la salud del menor.

Sabemos que la salud es el estado en que el ser humano no está enfermo. Por lo que la salud es esencial en la infancia no sólo para el crecimiento, sino para la actividad normal del individuo. El estado de salud del niño tiene relación con el nivel socioeconómico, afectivo y cultural de la familia.

El niño sano se manifiesta no sólo en su aspecto , sino en su conducta. Las características del niño sano son : labios muy rojos, expresión feliz del rostro, sonrisa frecuente, ojos brillantes y alertas, piel suave, porte erecto y gracioso, hombros erguidos y movimientos que se caracterizan por elasticidad, vigor y rapidez.

La salud del niño puede verse afectada por circunstancias naturales, sociales y familiares. En ésta última y la cual es importante para éste trabajo, la salud del niño puede verse afectada cuando no llega alcanzar una estabilidad que nace de una situación firme y segura, sino que constantemente sufre cambios bruscos sin razón evidente para él, como es la separación de sus padres, él que deje de convivir con ambos y que tenga que convivir con uno de ellos generalmente en ocasiones, o

él que uno de ellos tienda a realizar conductas agresivas contra él, cambios de residencia y de escuela que impiden que él niño forme amistades y el sentir de pertenecer a un grupo.

No hay que olvidar que la estabilidad más importante depende de las relaciones del niño con sus padres, lo que implica que éstos obren de común acuerdo en las normas que imponen al niño y en lo que esperan de él. Ya que no hay cosa que produzca mayor confusión en la mente y en el crecimiento infantil que la desunión de los padres, así como la forma de tratarlo y la convivencia con él.

Las reacciones que puede tener el niño debido a la separación de alguno de sus padres, se ven influidas por su edad y capacidad, (según el grado de desarrollo en que se encuentre) para integrar, tanto intelectual como afectivamente, la realidad familiar en la que vive, por tal motivo consideramos importante explicar, las distintas posibles reacciones que puede tener el niño, las cuales afectan su salud, conducta y nivel escolar.

*Inquietud.*- Los niños, por el mismo ritmo de su vida física, a menudo son inquietos. Sin embargo, hay algunos niños que rebasan la medida de lo normal y manifiestan una inquietud patológica. " El niño anormalmente inquieto presenta también otros síntomas : Hace frecuentemente berrinches, duerme mal, puede orinarse en la cama por las noches aún después de los cuatro años. Lo que indica que su actividad incesante es el medio de aliviar tensiones internas." (22)

*Inapetencia.*- Una vez que se descartan posibles factores orgánicos mediante un examen médico y el niño continúa sin ánimo de comer, es obvio que debe a factores

de otra índole como puede ser falta de aceptación y de afecto.

**Miedo.**- Este consiste en un estado de excitación mental y física ante el peligro real o imaginario. Las circunstancias que asustan al niño incluyen no solamente ruidos intensos y pérdida de apoyo, sino a cualquier estímulo nuevo, intenso y repentino que se presenta, cuando él niño está totalmente impreparado. En otras palabras, son situaciones en las cuales el organismo no puede hacer frente en forma adecuada, lo que constituye una amenaza y lo asusta lógicamente. El niño expresa su miedo llorando, temblando o colgándose del adulto que éste cerca de él.

También la soledad es otro temor muy común en el niño. La experien-cia de sentirse abandonado surge en él por ejemplo cuando su mamá se ausenta de casa o cuando pierde momentáneamente de vista a sus padres en un lugar donde hay mucha gente. El temor de la soledad en el niño se hace más agudo si se le amenaza con retirarle el afecto o abandonarlo, siendo en ocasiones que los mismos padres cuando viven conflictos entre ellos frecuentemente suceden frases como " no te voy a dejar ver a tú padre o no te voy a dejar ver a tú madre," ante tal circunstancia y dada la importancia del cariño en la relación entre padres e hijos, lo anterior logica-mente constituye una amenaza para él y que una vez que es recibida, no quiere perder el niño todo lo que representa el padre por él cual se le ésta haciendo amenaza, lo que hace que él niño viva con miedo, triste y preocupado.

**La enuresis.**- Es el hábito de orinar involuntariamente durante el sueño, después de los cuatro años. Existen dos tipos de enuresis. Uno de ellos es cuando el niño empieza a orinarse en la cama siendo que anteriormente él ya estaba acostumbrado a permane-cer seco. Este tipo de enuresis ocurre cuando sobrevienen experiencias traumáticas

como la separación de un ser querido, cambio de casa, de escuela, de ciudad o bien por el deseo en él niño que se le dé más cariño o atención.

La reacción del niño por la separación de alguno de sus padres física y psicológicamente depende en función de su edad, como podemos detallarlo de la siguiente forma :

*Del recién nacido al niño de dos años de edad.*

El bebé descubre su entorno a partir de las sensaciones físicas y emocionales que experimenta desde el momento de su nacimiento. El recién nacido no se percibe como un ser distinto de su madre, que representa para él todo su mundo. " Sus relaciones con ella se organizan alrededor de la alimentación, lo cual favorece un importante revestimiento de la boca que justifica que a éste período se le de el nombre de "etapa oral", de acuerdo con el psicoanálisis " (23)

Las interacciones del bebé con su madre le permiten activar esquemas sensoriomotores (asociación de movimientos y percepciones que definen una acción determinada) que producirá y mejorará progresivamente. El displacer implica el abandono, e incluso rechazó de la situación desagradable cuando él bebé no se encuen-tra con su madre. La criatura no tarda en memorizar las circunstancias que desencade-nan tales situaciones.

De los seis a los nueve meses de edad, aproximadamente al niño reacciona a menudo con llanto cada vez que la madre lo abandona. El pequeño

toma ésta actitud por una ausencia momentánea o corta, por ejemplo cuando la madre abandona la habitación donde él se encuentra jugando. Pero pensemos en un momento lo que significará para él una ausencia larga de su madre y de la cual por su edad depende importantemente en muchos aspectos de ella. " Durante este período los psicólogos recomienda que es preferible no perturbar el ritmo habitual del niño, ya que la interrupción brusca y definitiva de la relación madre-niño podría causarle la impresión de que su madre lo ha abandonado, quedando así sus futuras relaciones señaladas con la imagen de una primera experiencia negativa de separación. " (24)

El niño de pecho descubre la separación de alguno de sus padres a partir de la ausencia física del progenitor que ya no vive con él. Así un niño de 15 meses de edad quizá busque a su padre ausente por toda la casa durante los primeros días de su ausencia, tales manifestaciones se extinguen lógicamente cuando comprueba que él el padre buscado no lo encuentra.

El lactante cuando vive la separación de su madre, experimenta dificultad para comprender la realidad familiar, sin poder darle un sentido. De aquí que pueda reaccionar comportándose agitadamente, lo que a los adultos les parecerá incoherente, pero es de entenderse que él pequeño se sirve de su cuerpo para expresar lo que aún no es capaz de verbalizar. Por esta razón, un bebé puede llorar sistemáticamente todas las noches, siendo que antes dormía perfectamente bien. Esto en virtud de que la separación es fuente de angustia durante el día, el niño carece de seguridad mientras duerme. Si se le ayuda para que concilie el sueño en un ambiente tranquilo y regular, el pequeño poco a poco conseguira reubicar sus puntos de referencia, pero a

la más insignificante modificación en su vida reaviva su angustia, dado que aún no ha interiorizado una imagen afectiva de su madre lo suficientemente estable.

*El niño de dos a tres años de edad.*

El tránsito de lactante a niño se caracteriza por dos importantes adquisiciones : el inicio del lenguaje y el control de esfínteres constituyendo una etapa decisiva en el desarrollo del niño, los psicoanalistas le han dado a este período, que se sitúa alrededor de los dos años de edad, el nombre de "etapa anal". La adquisición de su autonomía (en virtud de su capacidad para caminar, controlar sus esfínteres y hablar) le permite existir como una persona diferenciada respecto de su entorno y de oponerse a él mediante un "no".

La separación de alguno de sus padres puede perturbar el desarrollo psicomotor por lo que disminuye su capacidad para revestir nuevos terrenos de exploración, como es el caminar, jugar y controlar los esfínteres. También él niño ante tal situación sus manifestaciones psicológicas son a través de (gritos, llantos y berrinches). La aparición del lenguaje en el niño cambia fundamentalmente su relación con los adultos, permitiéndole comunicarse más fácilmente, expresando sus sentimientos y deseos.

*El niño de tres a cinco años de edad.*

El infante cambia de estatus y se transforma en un niño "grande". Su dominio de la palabra, su desempeño psicomotriz y su ingreso a la escuela modifican su papel en el seno de la familia, y le confieren un lugar particular en la sociedad.

El hecho de que el niño nombre un objeto y reconozca su imagen equivale a la aparición de un pensamiento más simbólico. Esta capacidad de representa

ción se relaciona con la adquisición del lenguaje, el cual se desarrolla a partir de la imitación, el juego y la exploración. Si la separación de sus padres sobreviene en este momento, después de haberse realizado estudios médicos, en algunas ocasiones puede presentarse el retraso en la aparición del lenguaje, manifestando él niño cierta dificultad para establecer un nuevo modo de comunicación con sus padres y con los demás adultos. " Tal bloqueo puede ser la manifestación de una actitud generalizada de repliegue sobre sí mismo y de inhibición, lo que a su vez no es sino expresión de la dificultad que experimenta para aceptar los cambios que han tenido lugar en esta etapa de su vida " (24)

Otras veces es en esta edad en donde por medio del juego él niño manifiesta su anhelo de ver al padre que no esta con él, haciendo que sus muñecos lo busquen y lo traigan con él. Es en la guardería, kinder o jardín de niños en donde el niño integra su realidad familiar por medio del juego con otros niños de su edad.

El niño además de estas posibles manifestaciones puede reflejar una detención o regresión en sus adquisiciones psicomotrices o escolares, problemas para dormir o manifestaciones de angustia como (llantos), problemas de conducta, junto con dificultades para controlar su agresividad. Su sentimiento de inseguridad se puede traducir en una necesidad afectiva generalizada, también puede experimentar el temor de ser remplazado por alguien más en el corazón del padre que no vive con él. Es durante los años que abarca este período del niño, cuando los educadores se sienten más impotentes ante las dificultades que manifiesta el niño y cuando también más se les obstaculiza a ellos integrar en sus objetivos pedagógicos circunstancias de carácter privado.

**El niño de seis años a ocho años de edad.**

En esta edad el niño manifiesta por el padre ausente una nostalgia mucho mayor. Aparecen los conflictos de lealtad en relación con sus padres, por lo se le debe conceder importancia a la palabra del niño, ya que desempeña un papel importante en la interacción que se establece entre ellos y él. Es en esta etapa en donde el niño en la escuela por tener problemas de ésta índole también se le puede dificultar el aprendizaje de la lectura y la escritura debido a la ausencia de disponibilidad des afectivas, si bien el temor de verse abandonado es más intenso, inclusive puede tener dificultades para abandonar el regazo materno.

**El niño de nueve a 12 años de edad.**

En esta edad el niño posee mucha mayor capacidad para comprender su realidad. Reviste con más facilidad las actividades escolares. Son mucho más intensas sus manifestaciones de rechazo al padre que se ha apartado de él o que para él le ha fallado.

**El adolescente de 13 a 18 años de edad.**

En esta etapa el menor se encuentra en un período de transición. Los conflictos de lealtad y el riesgo de convivencia exclusiva hacia uno de los padres pierden importancia, debido a que la relativiza mucho más su lugar, en el seno de los sucesos familiares. En esta edad adquiere también mayor importancia el revestimiento de su grupo de amigos y de los adultos que le sirven de referencia.

#### 2.4.1 Frustración y agresividad en el menor.

Como hemos señalado anteriormente, *él niño normal es impulsivo, inquieto, curioso, alegre e imprudente características que provocan incluso conflictos entre él y las personas a cuyo cuidado esta.*

*También nos toca recordar por lo referente a este tema, que la agresividad es la reacción encaminada por una persona a infligir daño físico como psicológico a otra. Debemos tomar en cuenta que la agresividad que se despliega ante la amenaza de un peligro, frustración o ante la actitud hostil de otra persona es normal y sana.*

*En relación con lo anterior la agresividad en *él* niño puede ser una manifestación por situaciones familiares que vive o por cuestiones egocéntricas del niño que son solapadas por lo propios padres o familiares cercanos.*

*Por lo que se refiere a la frustración, esta es una reacción que tiene el niño cuando se le priva de algo que *él* esperaba o que *él* quería hacer, cuya realización de sus ideas le proporcionarían satisfacción para *él*. Por lo que la frustración provoca por lo general agresividad en el niño.*

*Para considerar la agresividad en el niño, debe tomarse en cuenta la edad del niño como también, si esta es por cuestiones egocéntricas del mismo o por situaciones familiares. En la primera el niño aprende a dar rienda suelta a su agresividad para atraer la atención de los demás, especialmente la de sus papas. Por ejemplo cuando se trata de un niño pequeño, en su inconsciencia une la presencia de su madre a sus lloros y vuelve a llorar para atraerla a su lado, para que lo tome en sus brazos y le dé biberón.*

Cuando el niño es un poco más grande se vale en ocasiones de pies, manos y dientes para defenderse u otras veces retira su afecto a la persona que lo molesta o también le desafía sus ordenes. " Cuando el niño dirige su agresividad en contra de sus padres, experimenta un doble conflicto. El primero con ellos que prueban su conducta y el segundo consigo mismo, por que se enoja contra seres amados, por lo que dirige la agresividad contra sí mismo. Ya que le es menos doloroso tenerse así mismo por malo y agredirse, que lastimar a las personas a quienes ama " (25)

Otra manifestación de la agresividad del niño que podemos mencionar es que " en la actualidad se ha comprobado que los niños que no reciben cariño y atenciones de su mamá como de los demás familiares, sino que sufren pleitos o burlas por parte de ellos, les cuesta mucho esfuerzo formarse una personalidad equilibrada y serena. Por que suelen sentirse en desventaja respecto a las demás personas, de las que creen deben defenderse, y con el tiempo pueden ser agresivos y caprichosos' (26)

## 2.5 Patria Potestad.

Desde el principio de este capítulo hemos mencionado algunos deberes y responsabilidades que tienen los padres con respecto a sus hijos. Sobre todo en los primeros años de vida del niño, en los cuales se exige de ellos una permanente atención hasta que alcanzan el desarrollo que les permita integrarse a la comunidad.

Esta relación comprende jurídicamente hablando a los sujetos derivados de la filiación, es decir, la relación que se finca entre padres, madre e hijos. Tenemos

25.- Meneses Morales Ernesto. op. cit. pág. 72.

26.- Desarrollo Psicomotor. ¿Quién soy yo?. MI BEBE Y YO. SPERA EDITORES. Año 5, Número 46, Enero 2001, pág. 28.

que mencionar primeramente que dicha relación humana debe estar impregnada de amor; consecuentemente lo debe estar la relación jurídica, si se quiere ser congruente entre el Derecho y la vida.

La filiación es la procedencia de los hijos respecto de los padres, lo que significa una relación de origen que permite conocer quienes son los ascendientes de una persona determinada.

El término "patria potestad" proviene del latín *patrius*, lo relativo al padre y *potestas*, potestad. Al respecto cabe precisar que algunos autores consideran que el nombre de patria potestad responde sólo a la fuerza de la tradición, más no al espíritu de esta institución que ya no es "patria" ni es "potestad". Ya que actualmente la patria potestad ya no se ejerce solamente por el padre, sino que se comparte con la madre, o a veces sólo es exclusiva sólo de ella o ejercida por los abuelos. La potestad, que significa poder, ya no se manifiesta como tal, sino más bien como las facultades o deberes que deben cumplirse con respecto a los descendientes.

Galindo Garfias menciona que la patria potestad "no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y de la maternidad." (27)

Para este autor la patria potestad es una institución establecida por el Derecho, con la finalidad de asistencia y protección a los menores no emancipados, cuya filiación ha sido establecida legalmente, ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos nacidos fuera de él, o de hijos adoptivos.

---

27.- Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Parte General Personas y Familia. 6ta. ed. Ed. Porrúa, México 1992, pág. 690.

Nuestro Código Civil vigente no define de manera expresa lo que significa la patria potestad, sólo señala sobre su ejercicio, pérdida, suspensión y limitación de esta.

En el artículo 412 se expresa: " Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la ley. "

En la actualidad la patria potestad trata de evitar los abusos de los padres hacia sus hijos, por lo que el legislador incorporó un capítulo relativo a la Violencia Familiar en los artículos 323 bis al 323 sextus, con el objeto de evitar que se den actos violentos que afecten la estabilidad de la familia y sobre todo la seguridad de sus miembros, principalmente la de los hijos. Por lo que la patria potestad es una institución que se debe establecer en beneficio de los hijos dándose la cooperación de ambos padres para cuidar a sus hijos.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la patria potestad, podemos decir, que no hay unificación de criterios de los tratadistas, ya que algunos lo definen como una potestad, otros como una institución y otros como una función, sin embargo independientemente de la naturaleza, lo importante es su objetivo que se manifiesta a través de la asistencia, cuidado y protección de los menores de edad no emancipados

Ricardo Sánchez Márquez cita a Galindo Garfias que comenta al respecto " la patria potestad comprende un conjunto de poderes y deberes a los ascendientes, que éstos se ejercen sobre la persona y sobre los bienes de los hijos menores, para cuidar de éstos, dirigir su educación y procurar su asistencia en la medida en que su

estado de minoridad lo requiere. " (28)

*Por lo que respecta a los sujetos de la patria potestad se dividen en : sujeto activo y sujeto pasivo. El sujeto activo es quien va a desempeñar el cargo y el sujeto pasivo es aquel sobre quien se cumple el ejercicio del cargo.*

*Por lo tanto, los sujetos activos de la patria potestad son los padres ejerciéndola conjuntamente, o sólo la madre o sólo el padre, así como los ascendientes en segundo grado que son los abuelos en el orden que determine el juez de lo familiar entraran a ejercerla, atendiendo a las circunstancias del caso. Los sujetos pasivos son los hijos o nietos menores de edad.*

*El artículo 414 del Código Civil vigente señala " La patria potestad se ejerce por los padres. Cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponderá su ejercicio al otro. A falta de ambos padres o por cualquier circunstancia prevista en este ordenamiento, ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el juez de lo familiar, tomando en cuenta las circunstancias del caso. "*

*La patria potestad legalmente se ejerce sobre los hijos, en los casos y circunstancias que expresamente señala la ley. Su finalidad como hemos podido observar es la de proteger los intereses de los hijos, es por esto, por lo que precisamente, el legislador ha querido que la patria potestad, como regla general se ejerza por los padres conjuntamente y solamente como excepción, deje de ejercerla uno de ellos.*

También podemos tomar en cuenta que la patria potestad se prolonga a los abuelos, por lo tanto, la relación jurídica se establece entre los padres y los hijos, y al faltar los padres, la relación jurídica será entre los abuelos y nietos.

La patria potestad tiene las siguientes características : a) Es un cargo de interés público, b) Es irrenunciable, c) Es intransferible, d) Imprescriptible y e) temporal.

a) *Interés Público.*- Al respecto, Sara Montero menciona que la patria potestad " es la institución reguladora de las relaciones entre padres e hijos, mientras éstos, no han alcanzado la edad necesaria para bastarse así mismos. El conjunto de deberes y derechos que componen esta institución se consideran de interés público al establecerlo la ley como un cargo irrenunciable. " (29)

b) *Irrenunciable.*- La patria potestad no se puede renunciar, así lo señala el artículo 448 del Código Civil vigente.

La razón por la que no se puede renunciar el cargo, es porque su ejercicio es de interés público, ya que tanto la familia, la sociedad y el Estado tienen el interés de una adecuada formación de los menores. Debemos considerar al respecto también algo muy importante. El traer hijos al mundo es una responsabilidad muy seria que deben de asumir los sujetos encargados de ejercerla, por lo tanto, de ahí que se le considere irrenunciable el ejercicio de la patria potestad.

También hay que considerar que el ejercicio de la patria potestad en manos de personas de edad avanzada y de mala salud, para el cumplimiento de sus

deberes, les puede resultar algo cansado, por lo que al encontrarse en esta situación la ley determina que puede excusarse el cargo ante el juez de lo familiar.

c) *Intransferible.*- Por lo que se refiere a las relaciones de tipo familiar, éstas son de carácter personalísimo, por lo que no pueden ser objeto de comercio o conferidas de ninguna manera a título oneroso o gratuito.

d) *Imprescriptible.*- La patria potestad, no puede extinguirse por prescripción, es decir, por el transcurso del tiempo. Quien se encuentra obligado a desempeñarla y no lo haga, no va a perder por ello su obligación y derecho para poder ejercerla. Tam-poco, aquella persona que sin ser su padre, madre o escendiente de un menor que lo cuide, represente o protega, adquirir por el transcurso del tiempo el ejercicio de la patria potestad, ya que sólo corresponde el cargo a las personas que la ley designe.

e) *Temporal.*- La patria potestad tiene este carácter, ya que se ejerce solamente en menores no emancipados, por lo tanto la patria potestad dura el tiempo en el que él menor llega a la mayoría de edad o cuando los menores contraen matrimonio antes de ser mayores de edad.

Los efectos sociales de la patria potestad, son considerados para nosotros de gran importancia, por lo que se manejan en dos aspectos : En relación a la persona del menor y en relación a la persona que ejerce la patria potestad.

En relación a la persona del menor esta a) el respeto y b) la obediencia.

a) *Respeto.*- El artículo 411 del Código Civil vigente expresa. " En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.

Con lo anterior podemos observar que no solamente están obligados los menores a respetar a sus padres o abuelos, sino que también éstos últimos, deben de tratar con respeto a sus hijos independientemente de la edad, estado y condición de éstos.

b) Obediencia.- Se entiende por obediencia, el acatamiento, la observancia y el cumplimiento de un mandato.

La honra, la obediencia y el respeto a los padres son reglas reguladas por la moral apoyadas en el Derecho. Los principios rectores de la conducta interna de los hombres ordenan obediencia y respeto a los padres en lo que es lícito y honesto.

En relación a la persona que ejerce la patria potestad esta a) educación,  
b) corrección,

a) Educación.- El artículo 422 del Código Civil vigente establece " a las personas que tienen al menor bajo su patria potestad o custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente. "

La educación forma parte de los alimentos, puesto que el artículo 308 fracción segunda señala " respecto de los menores, además los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales."

Rafael Rojina Villegas al respecto comenta " La patria potestad impone el derecho de educar, impone también la obligación de hacerlo en forma serena, justa y

y comprensiva." (30)

Con lo anterior podemos decir que mientras se eduquen a los niños en un ambiente de comprensión, que se ocupe de su formación física, moral y espiritual, su conducta será encauzada a un camino de mayor rectitud.

b) Corrección.- " La palabra corrección proviene del latín correctio, que es la reprehensión o censura de un delito, falta o defecto, es la acción y efecto de corregir o de enmendar lo errado y defectuoso." (31)

Los padres tienen el derecho de corregir a sus hijos para que estos se apegen a su autoridad, sin embargo éstos no pueden aplicar castigos de gravedad que atenten contra la persona e integridad de los hijos.

En relación a esto el artículo 423 del Código Civil vigente dice "...quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo."

c) Alimentos.- El artículo 308 del multicitado ordenamiento señala " los alimentos comprenden : I.- La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria... y II.- Respeto de los menores, además los gastos para su educación..."

Es importante precisar lo que sucede con respecto a la patria potestad de los hijos cuando existe la separación de los progenitores. En este aspecto,

30.- Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia Tomo II. Ed. Porrúa, México. 1989, pág. 445.

31.- ibidem. pág. 452.

podemos decir que la separación de éstos puede ser de hecho o en la vía judicial. La primera como sabemos se puede dar tanto en los cónyuges como entre los concubinos.

En relación a lo anterior, el artículo 416 del Código Civil vigente en su primer párrafo señala " en caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. "

Por último, hacemos mención que el artículo 413 del Código Civil señala " La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores..."

#### 2.5.1 Guarda y Custodia.

La responsabilidad de los padres en el cumplimiento de sus deberes, debe estar de acuerdo con el desarrollo de los hijos. Este comprende la formación corporal, espiritual y social, el cual atenderá a la creciente capacidad, como las crecientes necesidades del hijo.

Si tomamos en cuenta que el ejercicio de la patria potestad siempre debe ser en beneficio del hijo. Por tal motivo la guarda y el cuidado, son los primeros deberes de los padres en relación a los hijos menores no emancipados.

La palabra cuidado se entiende como la solicitud y atención para hacer bien alguna cosa, dependencia o negocio en la cual la persona que esta a cargo

esta obligada a responder de ella.

Chavéz Asencio Manuel, nos dice que la custodia "es la acción de custodiar, que significa guardar y vigilar. Al usarse conjuntamente los dos términos, se pretende señalar lo profundo de esta relación jurídica, que no se limita solo a la guarda y vigilancia del menor, sino que se acentúa el cuidado de este, es decir a la solicitud y atención para que la custodia sea bien hecha. " (32)

Nuestro Código Civil vigente, no contiene la definición de guarda y custodia la cual nos permita comprender el ejercicio de esta. Por lo que al respecto mencionamos que la custodia es " el derecho y la obligación que tiene una persona normalmente la (madre o el padre) de dar alojamiento y conservar con ella a un menor, o bien establecer su residencia en otra parte. " (33)

También es preciso contemplar que en la custodia están comprendidos otros deberes y derechos correlativos de ésta relación paterno-filial, como son la convivencia, protección a la persona del menor, la vigilancia de sus actos y su educación. Y que por nuestra parte de una manera breve se mencionan estos aspectos

**Convivencia .-** Esta es una acción muy importante que tienen los padres, sobre todo porque la tienen que dar de la mejor forma posible. Tiene por objetivo en primer lugar, lograr la estabilidad personal y emocional del menor. Por lo que enfatizamos nosotros que la convivencia se tiene que brindar con afecto, respeto a la persona del menor, calor humano, de una presencia constante y respaldo espiritual.

- 
- 32.- Chavéz Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paternofiliales. 3ra. ed. ED. Porrúa. México, 1997, pág. 319.
- 33.- Pérez Duarte y N. Alicia Elene. Derecho de Familia. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 3ra. ed. México, 1995, pág. 229.

*Protección a la persona del menor .- Dentro del cuidado y la custodia esta la protección a la persona del hijo, frente a todo peligro que pueda amenazar su salud física y moral.*

*Vigilancia : La vigilancia se encuentra dentro del deber de guardar. El deber de vigilancia, es para cuidar la formación de los hijos tanto dentro de la familia como fuera de ella.*

*Educación .- Educar significa, dirigir, encaminar, doctrinar. Con la educación se va desarrollando o perfeccionando las facultades intelectuales y morales del niño o del adolescente por medio de preceptos, ejercicios y ejemplos. Es decir, con la educación se comprende la formación cultural, física y espiritual de los hijos. Así como la atención para una preparación profesional o que para que desempeñe una actividad determinada que represente una utilidad en el menor y a la sociedad. En esta tarea de los padres incluye la formación del carácter, del espíritu y de los sentimientos del menor que van a hacer reflejados en sus inclinaciones en la vida.*

*Cabe mencionar que nuestro Código Civil vigente, no contiene definición alguna de guarda y custodia la cual nos permita comprender el ejercicio de esta. Más sin embargo esta expresión es utilizada por nuestros tribunales. La cual debe considerarse en un sentido amplio como el cuidado personal del hijo, otorgándole protección, vigilancia y dirección. Proporcionándole los elementos necesarios para su pleno bienestar físico así como los medios recreativos propios de su edad, se cuida de su salud como de su integridad física, se le proporciona alimentación vivienda y educación adecuadas.*

*" El sentido que se le da a la custodia es el de la guarda y el cuidado de está. Se encuentra en expresiones como : " Poner a los hijos al cuidado de..." y en*

especial a la custodia ... en cuenta a la guarda y educación. " (34)

La guarda en palabras de Julián Guitron Fuentevilla consiste en entre-gar físicamente a los menores a su padre o madre, según se haya acordado en el convenio de divorcio o en la sentencia respectiva, continuando ambos en el ejercicio de la patria potestad o vigilando, educando, alimentando y formando a los hijos. (35)

De lo anterior, podemos decir que la guarda de un hijo es el derecho que tiene el padre guardián para que habite el menor con él. También sobre este aspecto el artículo 413 del Código Civil vigente señala que el ejercicio de la patria potestad queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores.

Cuando los dos progenitores tienen una armonía conyugal ambos ejercen la patria potestad y por ende la guarda y custodia del menor o de los (res), pero si los cónyuges se separan ya sea por un divorcio voluntario por medio de -- un convenio o por un divorcio necesario solucionándose también por convenio o hasta llegar a la resolución judicial, en ambos casos deberá designarse a la persona (alguno de los dos padres) a la que han de confiarse los hijos, durante el procedimiento como como después de ejecutoriado el divorcio.

Por lo que al respecto el artículo 416 del Código vigente señala : " En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores..."

34. - idem.

35. - Guitron Fuentevilla Julián. ¿Qué es el Derecho de Familia?. Ed. Promociones Jurídicas y Culturales S. C., 3ra. ed. México. 1987, pág. 219.

*Este mismo artículo también previene que en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.*

*En este supuesto, con base en el interés superior del menor, éste quedará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y de convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.*

*De acuerdo, con el artículo 417 del Código Civile vigente nos dice, " los que ejercen la patria potestad, aún cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que exista peligro para éstos.*

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

*Con todo lo anterior que previene el Código Civil vigente en el Distrito Federal, existen dentro de nuestro núcleo social local inclusive no podemos dejar de contemplar que a nivel nacional conductas ordinarias imperantes relacionadas con la*

la guarda y custodia de los menores, y más aún cuando se da la separación de los progenitores sin haber estado casados y uno de ellos (el padre) sin acudir ante el juez de lo familiar, priva al otro (la madre) de toda convivencia o acercamiento posible con el menor o (res) siendo a ésta situación a un todavía más delicada que por la escasa edad de estos, necesitan de los cuidados y atenciones maternas, por lo que para ello se requiere principalmente la entrega del menor o de los menores a su madre.

El artículo 282 del Código Civil en su fracción V último párrafo establece un principio rector de la desición de guarda y custodia de los menores de doce años, el cual consiste en que estos deben permanecer al lado de su madre salvo peligro grave para el normal desarrollo de los mismos. El principio general antes descrito, evidentemente tuvo como sustento el que el legislador atendiera a la realidad social y costumbres imperantes dentro del núcleo social, en el que en términos generales, corresponde a la madre la atención y cuidados de los menores procreados por una pareja, independientemente de que aquélla realice incluso una actividad de carácter laboral, pues legalmente la madre tiene la presunción de ser la más apta para cuidar a los hijos que haya procreado, a menos que el padre demuestre que la conducta de aquella puede ser dañina a la salud e integridad de los hijos, correspondiéndole la carga probatoria de ésta situación al padre, por tratarse de la excepción a la regla general.

También sirven de apoyo al tema considerado, las siguientes tesis jurisprudenciales sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación :

**MODIFICACION DE LA SITUACION EN CUENTO A LA GUARDA Y CUSTODIA DE LOS (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).**

" De conformidad con el artículo 268 del Código Civil para el Estado de Chihuahua,

*tratándose de menores, el juez en interés justificado de los mismos, puede modificar su situación, pero en todo caso, a la parte interesada le corresponde acreditar la necesidad de tal medida. " (36)*

**GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR. DEBE OTORGASELE A LA MADRE HASTA LA EDAD LEGAL.**

*" Existe interés social en que los menores estén en poder de su madre hasta la edad que fija el Código Civil aplicable, por lo que es quien se encuentra más capacitada para atenderlos con eficacia, esmero y cuidados necesarios; de tal suerte, que si no se está en los casos de excepción que marca la ley para que deba ser separado el menor de edad del cuidado de la madre, éste no podrá pasar a la custodia del padre que lo solicita. " (37)*

**GUARDA Y CUSTODIA DEL MENOR. AUN CUANDO EL PADRE POSEA UNA SITUACION ECONOMICA MAS ELEVADA QUE LA DE LA MADRE ES INSUFICIENTE OTORGARLE LA. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS)**

*" De conformidad con el artículo 216 del Código de Procedimientos Civiles, los hijos menores de siete años deben permanecer bajo el cuidado de la madre, ya que se ha estimado que, dada su condición física y natural, es quien puede proporcionar los mayores cuidados y atención con la eficacia y esmero necesarios para su normal desarrollo, y sólo en los casos de excepción que el Código Civil prevé en el artículo*

---

36.- Amparo directo 141/96. Luis Palos Macias. 6 de junio de 1996. Mayoría de votos. Ponente : María del Carmen Samchéz Hidalgo. Disidente : José Luis Caballero Cárdenas. Secretaria : María Concepción Alonso Flores. Tomo : IV, Julio de 1996, tesis : XX, 97 C, página : 397.

37.- Amparo directo 8362/87. Concepción Perla Bellot Campos. 15 de diciembre de 1987. Cinco votos. Ponente : Mariano Azuela Güitrón. Secretaria : María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot. Séptima Epoca, Volumen 75. Cuarte parte, página 23.

439, puede privársele a la madre de la custodia o en su caso, la patria potestad, según proceda; por tanto, la circunstancia de que el quejoso, en el carácter de progenitor del menor goce de una situación económica más holgada en relación a la madre de éste, cuya custodia se controvierte, es insuficiente para separar a dicho menor de su progenitora." (38)

PATRIA POTESTAD. SI NO SE HA PRIVADO DE ELLA A LA MADRE TIENE EL DERECHO A LA GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES Y A SU ENTREGA. ESTADO DE MICHOACAN.

" Si una mujer esta en pleno ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos, derivada de su calidad de madre, debidamente comprobada debe decretarse la restitución de la posesión de estado y custodia sobre sus hijos, condenando a quienes los tengan a la entrega de los menores a su madre, que es quien, tienen el derecho a su guarda y custodia, misma que la ley concede al ejercicio de todos los derechos y obligaciones que implica, los que son de carácter irrenunciable, mientras no exista sentencia previa en contra del titular de ese derecho, conforme a lo previsto, por el artículo 395 del Código Civil para el Estado de Michoacán." (39)

LA GUARDA DE UN MENOR IMPLICA LA POSESION DEL HIJO.

" La guarda del menor hijo, implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor, y constituye una de las prerrogativas de la patria potestad, dicha

---

38.- Amparo directo 1016/95. Cándido Garay. 3 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente : Francisco A. Velasco Santiago. Secretario : José Gabriel Clemente Rodríguez.

39.- Amparo directo 73/87. Salvador Cardoso Torres y otra. 6 de abril de 1987. 5 votos. Ponente : Jorge Olivera Toro. Secretaria : Hilda Martínez González. Séptima época, Instancia: Tercera Sala, Tomo : Informe 1987. parte II, página 246.

guarda no puede entenderse disvinculada de la posesión material del menor hijo, porque que tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente procurando la satisfacción de todas sus necesidades." (40)

Ante esta situación, en la cual se comprende la desesperación y la angustia que vive una madre cuando su hijo o (os) le son quitados de su lado por el propio padre de estos, una de sus primeras reacciones es acudir ante una Agencia del Ministerio Público, para que la auxilien en la recuperación de éstos. Más sin embargo tal conducta no constituye un delito para el Código Penal vigente en el Distrito Federal, ya que se trata del propio padre de los menores, el cual ejerce conocidamente la patria potestad de ellos junto con su madre y éste se los ha llevado a la fuerza con él único propósito de que los menores vivan con él, tomando en cuenta única y exclusivamente su propia voluntad, sin considerar este en la mayoría de los casos la escasa edad de ellos, las necesidades físicas y afectivas que los menores necesitan al lado su madre y sobre todo el derecho que esta también tiene de estar al lado de de su hijo o (os). Aunado a esto, no podemos dejar de mencionar que esta situación en algunos casos se desarrolla con todo lujo de violencia por parte del progenitor, dejando a la madre, con los sentidos naturales del enojo, la inquietud y la impotencia. Por lo que únicamente se levantan constancias ante el Juez Civico.

Por lo que cuando se da esta situación en nuestra sociedad, el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal en sus artículos 941 y 942 nos indica lo siguiente :

" El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y

de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros..." (art. 941)

" No se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicita la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo..." (art. 942)

Los artículos antes citados prevén esta situación, ya que en primer lugar se trata de un menor y en segundo lugar se trata del derecho a la madre que ejerce la patria potestad del menor o (res) y esta sea privada de la custodia de él o de ellos sin ninguna causa, recupere a éste o (os) menores para poder cumplir con su función de madre, que como hemos repetido esta es necesaria y obligatoria, sobre todo cuando los menores tiene una escasa edad. En otras palabras, estos artículos dan la pauta, a que la madre que ejerce la patria potestad tiene lo que en términos jurídicos se conoce la *acción*, para poder obtener del juez de lo familiar la restitución de la custodia del menor o de los (res), decretando éste, las medidas que estime necesarias para protegerlo. En cuanto al auxilio en la recuperación de la custodia del menor o (res), a fin de que sean reintegrados a la protección y cuidados de la madre, él juez de lo familiar hace uso del apercibimiento y de los medios de apremio que señala el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal.

## 2.6 Protección Constitucional.

En lo que corresponde, a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 4º séptimo párrafo señala " 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."

*En una de sus más recientes reformas a nuestra carta magna, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de abril del 2000, se adicionó a este artículo en sus últimos párrafos lo siguiente : " 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.*

*Esta es una garantía individual de la que gozan todos los menores, pero es evidente que la obligación primaria o deber primario de proteger a los hijos corresponde a los padres, así lo expresa el artículo constitucional antes citado. Ya que como procreadores, tutores o custodios son los principales obligados y de ellos depende que los hijos o el menor al que están a cargo tenga todo lo necesario para la formación integral del mismo, logrando con ello que sea primeramente buen hijo, buen ciudadano y buen ser humano.*

*Consecuentemente es responsabilidad de toda autoridad, no sólo hacer respetar esta garantía, sino promover a través de las instituciones públicas la satisfacción de las necesidades de los menores, ya que el mandato constitucional no se limita a enunciarla, sino establece una obligación con cargo a las instituciones públicas de apoyar y proteger a los menores para que estos logren su desarrollo físico y mental, otorgando incluso a los particulares las facilidades para que coadyuden al cumplimiento*

de los derechos de la niñez.

### 2.6.1 Los derechos de los niños.

Nosotros, para comenzar hablar de los derechos de los niños, partiremos diciendo que los derechos humanos son las garantías o disposiciones favorables de que disfrutaban las personas por el simple hecho de ser humanos, por su propia naturaleza y dignidad. Aún cuando estos derechos son también aplicables a los niños, se observó que éstos requerían de un tratamiento especial, debido a que en muchos países los niños sufrían hambre, maltrato, abandono, enfermedades, falta de educación y otros males.

" Es así, que en 1959 la Organización de las Naciones Unidas (ONU) proclamó la *Declaración de los Derechos del Niño*, la cual comprende un total de diez principios. Después de 20 años de promulgada dicha declaración, se sintió la necesidad de ampliarla y de definir con mayor detalle la participación de la familia, la sociedad y el gobierno en la protección y defensa del niño. Para ello, la Asamblea General de la ONU proclamó a finales de 1989, la *Convención sobre Derechos del Niño*. "

Con iniciativa del presidente de la República Mexicana de aquel entonces y el Congreso de la Unión se aprobaron los documentos citados anteriormente. Con ello significa que nuestro país aceptó también estos principios como derechos de los niños mexicanos. Por lo que respecta a la convención, esta contiene 54 artículos, los cuales pueden ser agrupados en cuatro clases, en lo que se refiere a :

a) Derechos esenciales. b) Necesidades básicas familiares, c) Educación y atención especial y d) Protección.

En el inciso e, en el que corresponde a las "Necesidades básicas familiares", en los siguientes artículos de la referida convención se indica :

Art. 9.- Tienes derecho a vivir con tus padres. Nadie puede separarte de ellos, si no es por motivos legales.

El artículo 10 dice " Si alguno de tus padres vive en otro país, tienes derecho a reunirte con él periódicamente. Si al separarse tus padres viven en el mismo país, tienes derecho a seguir viendo a los dos. " (41)

Por lo que corresponde al artículo 18 dice " Tú papá y tú mamá tienen las mismas obligaciones y deberes de mantenerte y cuidar tu desarrollo. "

Las necesidades básicas o más importantes reconocidas por la convención que se deben de satisfacer en primer término son :

Art. 24.- Alimentación y salud.

Art. 26.- Seguridad social.

Art. 27.- Un nivel de vida adecuado.

Art. 28.- La educación.

Con la aprobación de nuestro país, por dicha convención se comprometió a respetar y adoptar todos los mecanismos necesarios para cumplir los derechos reconocidos a las niñas, niños y adolescentes, por lo que fué necesario hacer ciertas reformas al artículo 4º constitucional, la cual ya fué mencionada anteriormente, para

que así pudiera fundamentarse en su párrafo sexto la "*Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.*" aprobada en mayo del 2000. Esta ley recoge los preceptos de la multicitada Convención en una norma para todo nuestro país de forma que, a partir de ésta, los estados puedan continuar con la adaptación de su normativa a la Convención, mediante la creación de leyes estatales de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes y la reforma de todas las normas secundarias que aún vulneran estos derechos.

Las disposiciones de ésta ley son de orden público, interés social y de observancia general en toda la República Mexicana y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto por los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. (art. 1º)

En esta ley encontramos disposiciones importantes como lo son en los siguientes artículos.

Art. 4.- De conformidad con el principio de interés superior de la infancia, las normas aplicables a niñas, niños y adolescentes, se entenderán dirigidas a procurar, primordialmente, los cuidados y la asistencia que requieren para lograr un crecimiento y un desarrollo plenos dentro de un ambiente de bienestar familiar y social. Atendiendo a este principio, el ejercicio de los derechos de los adultos no podrá, en ningún momento ni en ninguna circunstancia, condicionar el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. La aplicación de esta ley atenderá al respeto de este principio, así como al de las garantías y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Art. 11.- Son obligaciones de las madres, padres y de todas las personas que tengan a su cuidado niñas, niños y adolescentes :apartado A.- Proporcionarles una vida digna, garantizarles la satisfacción de la alimentación, así como el pleno y armónico desarrollo de su personalidad en el seno de la familia, la escuela, la sociedad y las instituciones, de conformidad en el presente artículo. Para los efectos de este precepto, la alimentación comprende esencialmente la satisfacción de las necesidades de comida, habitación, educación, vestido, asistencia en caso de enfermedad y recreación.

Art. 19.- Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en condiciones que permitan su crecimiento sano y armonioso, tanto físico como mental, material, espiritual, moral y social.

Art. 23.- Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en familia. La falta de recursos no podrá considerarse motivo suficiente para separarlos de sus padres o de los familiares con los que convivan, ni causa de la pérdida de la patria potestad.

El Estado velará porque sólo sean separados de sus padres y de sus madres mediante sentencia u orden privativa judicial que declare legalmente la separación y de conformidad con causas previamente dispuestas en las leyes, así como de procedimientos en los que se garantice el derecho de audiencia de todas las partes involucradas incluidas, niñas, niños y adolescentes. Las leyes establecerán lo necesario a fin de asegurar que no se juzguen como exposición ni estado de abandono, los casos de padres y madres que, por extrema pobreza o por que tengan necesidad de ganarse el sustento lejos de su lugar de residencia, tengan dificultades de atenderlos permanente

mente, siempre que los mantengan al cuidado de otras personas, los traten sin violencia y provean a su subsistencia.

### 2.6.2 El bien de los hijos.

Como hemos observado en los puntos anteriores, se han hecho esfuerzos para mejorar la calidad de vida de los niñas, niños y adolescentes en materia de legislación. Pero lo más importante de esto, es de que se promuevan en nuestra sociedad para evitar y erradicar aquellas conductas o situaciones que ponen en peligro el respeto y el cumplimiento de los derechos de los niños, para que ellos puedan crecer en un medio de justicia, sólo se pueda lograr poniéndolos en práctica, para crear una nueva cultura sobre los derechos humanos y así una nueva generación de personas con nuevos valores.

El bien de los hijos es el principio que regula toda filiación, es rector de instituciones como la patria potestad y la adopción, por el cual el interés superior del niño, deber ser reconocida en primer lugar por sus padres, ya que los niños son el recurso natural más importante y de los padres es la responsabilidad de que él niño crezca observando que estos son los primeros en respetar y en llevar a cabo el cumplimiento de sus derechos y de esta forma él será reflejo del amor, de la comprensión y del respeto.

*La libertad es la madre de todos los bienes cuando va acompañada de la justicia.*

*Marqués de Argenson.*

### CAPITULO III

#### DEL PROCEDIMIENTO EN EL DISTRITO FEDERAL PARA RESOLVER LA ENTREGA DE LOS MENORES.

Dentro de las Controversias del orden familiar, como ya hemos visto se encuentra el juicio de *Guarda y Custodia de un menor*. Esta situación se torna complicada cuando la demandante no sólo solicita la guarda y custodia sino también la entrega física del menor o de los menores según sea el caso. Para iniciar el trámite de este juicio en el Distrito Federal, se inicia con el escrito de la demanda.

##### 3.1 Demanda.

La demanda, podemos conceptuarla como el primer acto que abre o inicia el proceso. " Es el primer acto provocatorio de la función jurisdiccional, es el primer momento en el que se ejerce la acción y debe entenderse como la actividad concreta del particular frente a los tribunales o jueces para que satisfagan su pretensión. " (1)

El artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal en su primer párrafo señala: " Podrá acudirse al juez de lo Familiar por escrito o por comparecencia personal..." lo que quiere decir que el acto procesal de la demanda puede ser expresada de manera verbal como ocurre en los juicios de alimentos en la practica solamente, en todos los demás casos, la demanda se formula por escrito, "...exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate. Las las copias respectivas de la comparecencia y demás documentos, serán tomados como

---

1.- Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. 6ta. ed., Ed. Oxford University, México, 1998, pág. 35.

pruebas debiendo relacionarse en forma permenorizada con todos y cada uno de los hechos narrados por el compareciente, así como los medios de prueba que presente..."

Con todo lo anterior, el escrito inicial de demanda debe de reunir los requisitos legales que señala el artículo 255 del citado ordenamiento, ya que este artículo no señala los elementos que deben de integrar una demanda, como es en nuestro caso una controversia del orden familiar, los incisos deberán quedar establecidos en los siguientes términos, agregando a estos lo referente a las pruebas tal y como cita el artículo 943 del mismo ordenamiento en este tipo de juicios.

Art. 255 Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán :

- I El tribunal ante el que se promueve;
- II El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;
- III El nombre del demandado y su domicilio;
- IV El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;
- V Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Así mismo enumerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión.

Además de estos elementos que deben integrar la demanda, en las controversias del orden familiar en la misma demanda el actor deberá ofrecer las pruebas que estime pertinentes para verificar los hechos en que apoya su pretensión. Es decir, que las pruebas se tiene que ofrecer en el escrito inicial de la demanda o de

la comparecencia, tal y como lo señala el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal en su primer párrafo, "...En tales comparecencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas..."

VI Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VIII La firma del actor, o de su representante legítimo. Si estos no supieren o no pudieren firmar, podrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando las circunstancias.

En relación a los párrafos anteriores, los cuales deberán quedar escritos para el juicio que nos ocupa de la siguiente forma, en las líneas correspondientes de la demanda que se efectúa :

I " Puesto que se trata de un asunto de índole familiar en el Distrito Federal, debemos indicarlo de la siguiente manera : **C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO EN EL DISTRITO FEDERAL.**

II " Mismo que es bastante explícito "

III " " "

IV En el ámbito jurídico se entiende por objeto la "prestación" que ésta a cargo del demandado o sujeto obligado. Por lo que en esta parte de la demanda se deben de señalar de manera clara y precisa las prestaciones que se reclaman a la parte demandada. Las prestaciones pueden ser de dar, de hacer o no hacer.

V En esta parte de la demanda el actor narrará su versión de los hechos, la cual podemos considerar como la parte histórica de la demanda. La narración de los hechos en que el actor funde su petición debe ser en forma sucinta, es decir de manera ---

breve, ya que por ser un relato debe ser una narración clara y precisa de los mismos, por lo que es conveniente precisar el cómo, el cuando y el donde así como los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera el actor proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los mismos. Todos los hechos de la demanda tienden a respaldar las pretensiones del actor, por lo que en alguno de los hechos se habrá de aludir a la existencia del derecho que este tiene para demandar, como también se referirá a la necesidad de declarar y preservar su derecho. Es muy usual señalar en el último de los hechos las razones por las cuales él actor se ha visto en la necesidad de instaurar la demanda. La ordenación numérica de los hechos tienen como base un desglose armonico, en seguimiento a este relato se separan unos de otros por razones de cronología y de lógica, dando una idea completa de todo el negocio motivo de la controversia.

VI. - En esta parte de la demanda se expresan los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables. Es decir se citan las disposiciones normativas que sirven de base a las prestaciones reclamadas y que encauzan los hechos narrados hacia una resolución favorable a los intereses del demandante. Es usual que en este capítulo se haga una división que determinan los artículos aplicables al caracter sustantivo así como los preceptos de calidad procesal que rigen el proceso. En el juicio que nos ocupa el fondo del asunto se rige en lo dispuesto por los artículos 380, 416, 417 y 282 fracción VI y demás aplicables al Código Civil vigente. El procedimiento se rige por lo señalado en los artículos 940, 941, 943 y demás relativos al Código de Procedimientos Civiles vigente.

A parte de los requisitos que establece el artículo 255 del citado ordenamiento, hay otros elementos que son indispensables dentro de la estructura

ra de la demanda que tendran sus alcances dentro del juicio como lo son las **Medidas Provisionales**, por lo que sólo por el momento mencionaremos que "estas medidas son calificadas también como medidas precautorias, las cuales son instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud del actor para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes, con motivo del juicio." (2)

Por lo que las medidas provisionales del juicio que estamos tratando podemos solicitar al juez : Que se requiera al demandado en el momento del emplazamiento para que haga entrega del menor ó también que señale el día y hora lo mas cercana posible para que ordene al demandado se presente en el H. Juzgado que corresponda en compañía del menor para efecto de que sea entregado este por su edad a la parte actora, otra importante es la Guarda y Custodia provisional y en su caso definitiva en favor de la actora, otra medida sería solicitar al juez se aperciba al demandado para que se abstenga de causar algún daño tanto al menor como a la parte actora.

En el juicio que nos ocupa y como anteriormente hemos señalado, tenemos que atender lo que señala el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal "...En tales comparecencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas..." por lo que el ofrecimiento de estas se realizara en el escrito inicial de demanda, además como ya se sabe las pruebas deben relacionarse con los hechos y dentro de ellos en su narración se van desprendiendo los medios de prueba idóneos para este juicio, también al ofrecer la parte actora las pruebas se están exhibiendo los elementos que el actor considera pertinentes, por medio de los cuales el juez verificará y analizará la entrega del menor como la guarda y custodia para la

---

2.- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano; Tomo I-O. 6ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1993, pág. 2094.

actora. La prueba nunca dejará de ser rector para lograr la convicción del juzgador en los juicios y dar así la resolución más apegada a Derecho.

Se entiende por prueba en una primera acepción a los diversos medios probatorios, por lo tanto, prueba es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso. En -- este sentido prueba es el conjunto de instrumentos por los cuales se persigue dar al juzgador el cercioramiento sobre las cuestiones controvertidas. Por tal motivo haremos una breve explicación de las pruebas que se pueden ofrecer, señalando primera-mente que " las pruebas deben ofrecerse expresando con toda claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas así como las razones por los que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones, declarando en su caso en los términos anteriores el nombre y domicilio de testigos y pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones; si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas, observándose lo dispuesto por el artículo 298 de este ordenamiento". (art. 291 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal).

1.- **La Confesional** : Esta prueba es la declaración vinculativa de parte la cual contiene la admisión de que determinados hechos propios son ciertos. Esta declaración generalmente contiene un reconocimiento de hechos de consecuencias jurídicas desfavo rables para el confesante. (3)

Para su debida preparación es de acuerdo con el artículo 309 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, siendo " el que haya de absolver

posiciones será citado personalmente, a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia y con apercibimientos de ley de que si dejase de comparecer sin motivo justificado, será tenido por confeso". Esta prueba se tiene que relacionar con todos los hechos de la demanda y con la cual se pretende recuperar al menor o (res) y demostrar la forma en que el padre de éste o de estos se los llevó y se los quitó a la madre.

2.- *La Documental* : Esta prueba, también denominada instrumental, esta constituida por aquellos elementos acreditativos denominados documentos. Por documentos se entiende el objeto material en el que obran signos escritos para dejar memoria de un acontecimiento, que en su totalidad, plasman o contienen la información sobre la realización de actos jurídicos. Estos pueden consistir en documentos públicos y privados. Los primeros son los que otorgan autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones, o bien, funcionarios o personas investidas de fé pública. En el juicio que es de nuestro interés estas consistirán principalmente en actas de nacimiento del menor o (res) según sea el caso, copias certificadas de denuncia de hechos, cartilla nacional de vacunación, carnets médicos, etc. Esta prueba se relaciona por lo regular con determinados hechos y con la cual se pretende demostrar la edad del menor o (res), el parentesco que lo une a la parte actora, los cuidados y atenciones médicas que por su edad necesita, así como las constancias que acrediten a la actora que ha acudido a otras instancias para recuperar a su menor o (res) y la forma en la cual el padre de estos se los llevó.

Los documentos públicos están fundamentados en el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, mientras que los documentos privados lo están en el artículo 334 del mismo ordenamiento.

3.- La Testimonial : Carlos Arellano García nos dice que esta prueba " es aquel medio acrediticio por el que se pretende acreditar a través de declaraciones rendidas por testigos ". (4)

Testigo es aquella persona que ha presenciado un acontecimiento por lo que le constan ciertos hechos y que por ello esta en condiciones de declarar sobre ello mediante un interrogatorio que se le va formulando sobre el hecho controvertido, — ante el juez, además el testigo no es parte del juicio. En la practica al ofrecerse la testimonial se relaciona con todos los hechos expresados en la demanda. En la práctica personal, se ha observado que a menudo, son ofrecidos como testigos, familiares del actor del juicio y esto se debe a que son las personas que prácticamente conocen las circunstancias a través de la convivencia común, por lo que son perfectos testigos ya que le constan los hechos. Sin embargo, también es común que asistan como testigos amistades o conocidos, que han tenido relación estrecha con la actora del juicio.

Tal como se ha establecido en el multicitado artículo 255 fracción V del Código de Procedimientos Civiles que desde el momento de presentar la demanda se debe señalar el nombre y domicilio de los testigos, esto a fin de que no asistan testigos espontáneos, y que la declaración del testigo sea la del específicamnete ofrecido, para que de este modo exista la seriedad de esta prueba. A esta diligencia le rige un principio " *solum numerum testrum, quem necessarium esse iudices putaverint* " ( sólo el número de testigos que los jueces estimaren que es necesario ), en este tipo de juicios se podrian ofrecer múltiples de testigos, pero el Juez pide que se reduzan a dos, tan es así, que en la practica procesal se ofrecen dos testigos, ya que los jueces por economía procesal consideran que es él número indicado para observar la uniformidad de sus contestaciones.

4.- **La Presuncional** : Se entiende como la inferencia o conclusión que se tienen acerca de las cosas o de los hechos, aún antes de que se demuestren o aparezcan por sí mismos. Esta es siempre especificada como **Legal y Humana** misma que nuestra legislación la define como " la consecuencia que la Ley o él Juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido por lo que a la primera se le llama legal y a la segunda humana ". Esta prueba se va desarrollando a lo largo del proceso en base a las constancias que existen en autos tratando con las mismas de justificar la acción del actor del juicio. Respecto a nuestro juicio esta prueba se relaciona con todos los hechos de la demanda.

5.- **La Instrumental de Actuaciones** : Esta prueba se refiere a todo lo que conste y verse en el expediente, en especial en este caso a las documentales públicas, que dada a su procedencia hacen prueba fidedigna inmediatamente. En la práctica, esta prueba se ofrece en los términos de la anterior probanza.

6.- **La Pericial** : Esta se ofrece cuando la parte actora desea acreditar al Juez un hecho cuya naturaleza requiere de conocimientos especializados en una ciencia o arte, entonces debe ofrecerse con fundamento en el artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles y se relaciona sólo con determinados hechos de la demanda.

Hay otro elemento que no ésta incluido como requisito de la demanda dentro del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y es a lo que llamamos **puntos petitorios** " lo que vienen a constituir un auténtico resumen muy condesado de lo que se le esta solicitando al juez. Como último requisito de la demanda que señala el artículo anterior, se encuentra el siguiente :

**VIII.- La firma** es un elemento indispensable para dejar constancia de la autenticidad de ese documento denominado demanda. Si la actora no puede o no sabe firmar lo hará otra persona a su ruego y en este documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmo.

(Anexo 1. Ejemplo de una demanda de Guarda y Custodia solicitando la entrega del menor).



- 2
- A) La entrega de mi menor hijo el cual cuenta con la edad de 2 meses y que a la fecha no he podido registrar, y como consecuencia de lo anterior,
  - B) La guarda y custodia provisional y en su caso la definitiva de mi menor hijo y toda vez que a la fecha no lo he podido registrar porque contaba con la edad de 2 meses pero exhibo la hoja de alumbramiento ya que el padre de este con toda la mala fe se llevo a mi menor sin que a la fecha me lo permita ver.
  - C) El pago de gastos y costas que el presente juicio origine.

Fundo la presente demanda en los siguientes hechos y consideraciones de derecho.

#### HECHOS

1.- Con fecha 19 de noviembre del 1999, comencé a vivir en unión libre con la hoy demandada.

2.- De dicha unión procreamos al menor hijo, el cual cuenta con la edad de 2 meses; el mismo no lo hemos a la fecha registrado pero exhibo la hoja de alumbramiento de fecha 11 de enero del 2001, el cual fue masculino, y nació el día 9 de noviembre del 2000, peso 3,200, y se desprende el nombre de la suscrita en la parte posterior de la hoja, la cual anexo al presente ocurso.

3.- Además manifiesto a su Señoría que por el tiempo que esta pasando y toda vez que el demandado se llevo la cartilla de mi hijo original y la hoja de egreso neonatal, exhibo a esta demanda copia simple de dichos documentos para que sean requeridos al demandado su entrega de los mismos debido a que es muy difícil que me los vuelvan a regresar en originales, y además que me son muy necesarios.

4.- Establecimos nuestro domicilio común en la Calle Avenida 3 de mayo, Ranchería no. 5 Municipio de San Francisco Chimalpa estado de Mexico.

5.- Es el caso que cuando al suscrita vivía con el demandado y estando en estado de gravidez me golpeaba mucho, y tarde mucho en decidir dejarlo por los golpes que cada vez se incrementaban, por lo que el día 5 de enero del 2001 siendo aproximadamente las 11:00 AM, me salí del domicilio común en compañía de mi menor el cual no lo había todavía registrado y me fui a vivir con mis señores padres en el domicilio ubicado en la Calle andador 6, Lt. 6, Mz. 3, en la Colonia Radio Olimpica, Municipio de Naucalpan de Juárez, Estado de México, hecho que les consta a los C.C. JUANA RAMOS MACIAS Y ALEJANDRA GUADALUPE ZARATE.

6.- El día 9 de enero se presento en el domicilio de mis padres el demandado y hablo con mis padres de que todo cambiaría y nos acompañe a vacunar a mi hijo a unos familiares y a la suscrita, la suscrita le habia manifestando que la decisión de regresar con él lo pensaría que necesitaba más tiempo ya que no me parecía que me golpeará más sin embargo al niño lo podía venir a ver cuando quisiera ya que era su hijo y no se lo iba a negar, por lo que nos marchamos al HOSPITAL DE LA MUJER el demandado y la suscrita y siendo aproximadamente las 10:00 AM. y estando en la Avenida de México Tacuba, me pare a comprar cosas para comer en una tienda y él demandado estaba cargando a mi hijo a unos pasos de dicha tienda, cuando al voltear para marcharnos me percate que ya no estaba conmigo el demandado llevándose consigo a mi menor, nos presentamos en casa del demandado para haber si había llevado a mi hijo con su familiar, pero me informo su familiar FELIPA ELEUTERIO GONZALEZ que no se encontraba en ese lugar, y se metió, nos fuimos a la casa de los padres de la suscrita y tampoco estaba en ese lugar, y a la fecha no me lo ha regresado ni me lo ha dejado ver hecho que les consta a los c.c. citados con antelación, además de que exhibo el acta levantada ante LA FISCALIA DESCONCENTRADA EN MIGUEL HIDALGO CON NUMERO DE AVERIGUACIÓN FDMIGUEL /09/USDO6/00080/2001-01 la cual anexo el acuse original para los efectos legales a que haya lugar.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

7.- Exhíbo desde este momento también la copia certificada del acta de nacimiento de la suscrita para los efectos legales a que haya lugar.

8.- Por tales motivos es que estoy angustiada y recurro ante su Señoría a fin de que me apoye a recuperar a mi menor ya que por la edad de éste tengo el temor fundado de que algo le pueda suceder ya que no lo he podido ver y encontraba a la fecha lactando al menor además de que me ha mandado a decir al demandado que no voy a volver a ver a mi hijo y que se va a salir del país para que nunca lo vuelva a ver, por lo que pido el apoyo de la autoridad para recuperar a mi hijo.

#### DERECHO:

Son aplicables en cuanto al fondo del asunto lo dispuesto por los artículos 380 en relación con el 303, 308 de aplicación supletoria a los artículos 164, 416, 417, y 282 fracción VI último párrafo y demás aplicables al código civil vigente.

Rigen el procedimiento lo señalado por los artículos 940, 941, 943, y demás relativos al Código de procedimientos civiles vigente.

#### MEDIDAS PROVISIONALES

Por principio de cuenta solicito a su señoría se sirva **SEÑALAR DÍA Y HORA LO MAS CERCANA POSIBLE** para que ordene al demandado se presente en este H. Juzgado en compañía de mi menor de dos meses para efecto de que me sea entregado por la edad del menor y toda vez que era alimentado por el seno materno y por el temor fundado de que algo le pueda suceder a mi hijo además de que a la fecha no lo he registrado; solicitando que dicha fecha sea con **CARÁCTER DE URGENTE**, y como consecuencia de dicha audiencia se decrete lo siguiente

A) Decretar la Guardia y Custodia Provisional y en su caso la definitiva a favor de la suscrita de mi menor hijo.

B) Apercibir al demandado para que se abstenga a causar molestia alguna a la suscrita o a mi hijo, tanto física como moral, apercibido que en caso contrario se decrete la medida de apremio pertinente.

Ofrezco de mi parte las siguientes:

I. LA CONFESIONAL .- A cargo del C. JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, quien deberá comparecer personalmente y absolver las posiciones que previamente serán calificadas de legales y en caso de no comparecer apercibir declarándolo de cierto de todas y cada una de las posiciones. Relaciono esta prueba con los hechos 1,2,3,4,5,6,7,y8 de mi escrito inicial, con la presente demanda pretendo recuperar a mi menor y demostrar que el demandado me quito al menor.

II .- LA TESTIMONIAL a cargo de las CC. JUANA RAMOS MACIAS Y ALEJANDRA GUADALUPE ZARATE., con domicilio en la calle andador 6, Lt. 6, Mz. 3, en la Colonia Radio Olimpica, Municipio de Naucalpan de Juárez, Estado de México y Triquis no. 83-A en la Colonia Nueva Tezozomoc, Delegación Atzacapozalco CP. 02450, respectivamente, y personas a quien me comprometo a presentar el día y hora que sea fijado para el desahogo de dicha probanza, Relaciono esta prueba con los hechos 1,2,3,4,5,6,7,y8 de mi escrito inicial, con la presente demanda pretendo recuperar a mi menor y demostrar que el demandado me quito al menor.

III .- LAS DOCUMENTAL PUBLICA consistente en la copia debidamente certificada del acta de nacimiento de la suscrita la cual anexo al presente curso, Prueba que relaciono con el hecho 7 de la presente demanda y acredito mi parentesco con el menor.

IV.- LAS DOCUMENTALES PUBLICAS consistentes en las copias certificadas de la averiguación presentada ante LA FISCALIA DESCONCENTRADA EN MIGUEL HIDALGO CON NUMERO DE AVERIGUACION FDMIGUEL /09/USDO6/00080/2001-01 la cual anexo e acuse original. Prueba que relaciono con los hechos 5,6,7, y 8 de mi presente demanda, la cual acredito que he recurrido a diversas instancias para recuperar a mi menor así como la forma en que me lo quitó.

IV.- LA PRESUNCIONAL EN SU DOBLE ASPECTO LEGAL Y HUMANA, así como la INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES en todo lo que favorezca a mis intereses.

Por lo expuesto ;

A USTED C. JUEZ, atentamente pido se sirva :

PRIMERO.- Tenerme por presentada en este escrito demandando del señor JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, las prestaciones indicadas en el escrito inicial.

SEGUNDO.- Con las copias simples de traslado, emplazar a la demandada para que en término de ley produzca su contestación.

TERCERO.- Decretar las medidas provisionales solicitadas.

CUARTO.- Tener por ofrecidas y admitidas todas y cada una de las pruebas de mi parte.

QUINTO.- Dictar sentencia definitiva en la que se condene al demandado a todo lo solicitado.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D. F. . . a 26 de enero del 2001.

Una vez que la demanda ha sido integrada con todos estos elementos, debe acompañarse de los documentos fundatorios de la acción, además de éstos debe acompañarse copia del propio escrito de la demanda y copia de los documentos que se han anexado a ese escrito, para efecto de que se lleve a cabo lo que se conoce en los tribunales como correr traslado y que consiste en entregarle al demandado, en el momento que se le emplaze una copia de la demanda y de cada uno de los documentos que se anexaron a la misma. Entonces la demanda se presentará ante la Oficialía de Partes C6mun Civil-Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para que sea turnada ante uno de los 40 Jueces de lo Familiar del Distrito Federal para que conozca de dicho juicio. Una vez que haya sido estudiada la misma por el juez a la cual se le turno, es admitida si re6une los requisitos del art6culo 255 del C6digo de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y por otra parte porque acompa6a los documentos y copias requeridos por el art6culo 95 del citado ordenamiento debe ser admitida, por lo cual se dicta un auto conocido en la pr6ctica como auto *admisorio* en el cual con fundamento en los art6culos 940, 941, 942 y 943 del C6digo de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se admite a tramite tal y al efecto con las copias simples exhibidas de inmediato se procede a correr traslado y el emplazamiento a la parte demandada, para que dentro del t6rmino de nueve d6as conteste la demanda, con el *apercibimiento* del juez que en caso de no hacerlo se tendr6 contestada esta en sentido negativo de conformidad con el art6culo 271 del citado ordenamiento. En caso de que el domicilio del demandado se encuentre fuera de la jurisdicci6n del juzgado se *apercibe* para que este se6ale domicilio dentro de 6sta ya que en caso de no hacerlo as6, las subsecuentes notificaciones a6n las de caract6r personal le surtir6n por Bolet6n Judicial, con fundamento en el art6culo 112 del C6digo de Procedimientos Civiles. Por esta misma circunstancia en este auto se ordena se gire atento exhorto con los

incertos necesarios al C. Juez competente de la localidad para que en auxilio de las labores de este H. Juzgado se sirva emplazar a juicio al demandado en el domicilio que se ha señalado para tal efecto. El juez también en este mismo tiene por ofrecidas y admitidas las pruebas y en atención al artículo 943 del multicitado ordenamiento señala día y hora para que tenga verificativo la audiencia de desahogo de pruebas, indicando que en preparación de la prueba confesional a cargo de la parte demandada se ordena se le cite en el día y hora en el que ha quedado señalado para que comparezca personalmente al local del H. Juzgado a absolver las posiciones que a este se le vayan a formular, apercibiéndolo que de no comparecer sin justa causa será declarado confeso de las que previamente le fuerán calificadas de legales. Por lo que corresponde a la parte actora se le hace saber que queda a cargo de ésta, la presentación de sus testigos en la hora y día en el que quedado señalado, para la audiencia de desahogo de pruebas para que comparezcan al local del H. Juzgado a rendir su testimonio, así mismo se le apercibe que en caso de no presentarlos sin justa causa será declarada desierta dicha prueba testimonial con fundamento en el artículo 948 del Código Procesal mencionado. Las medidas provisionales que hayan sido solicitadas por la parte actora en este auto las decreta el juez. En esta situación colocamos como ejemplo se previno a las partes para que se abstengan de causar molestias a fin de evitar algún tipo de violencia familiar apercibidos que de no hacerlo se les impondrá una medida de apremio con fundamento en el artículo 73 en relación con el 61 y 62 del Código de Procedimientos Civiles. Así de esta misma forma son las siguientes : **Se decreta la Guarda y Custodia provisional del menor en favor de la actora (la madre)** se requiere al demandado para que en una hora y día antes del señalado para la audiencia de desahogo de pruebas comparezca al local del H. Juzgado a efecto del **HACER ENTREGA DEL MENOR A LA PARTE ACTORA** apercibiéndolo que en caso

de no hacerlo se le impondrá una multa de 60 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal todo esto con fundamento en el artículo 282 fracción V del Código Civil vigente en el Distrito Federal y también ya estudiado por nosotros. Las medidas provisionales son principalmente las que se solicitan y se decretan en este tipo de juicios. Por último se le da vista al C. Agente del Ministerio Público adscrito a ese H. Juzgado de lo Familiar para que manifieste lo que a su representación social corresponda.

### 3.2 De las Medidas Provisionales y de Apremio.

Como hemos señalado anteriormente las medidas provisionales son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para proteger y así evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes, con motivo de de la tramitación de un juicio. Nosotros pensamos que este es uno de los aspectos esenciales del juicio que nos ocupa, ya que el plazo inevitable que en la práctica llega a suceder, puede convertirse en una dilación a veces considerable, agrupándose para ello algunos factores como el enorme trabajo que tienen nuestros tribunales o por los deficiencias que este presenta en especial en el juicio que nos interesa, como podremos analizarlo más adelante, prolongándose el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, por tal motivo se hace indispensable la utilización de estas medidas en tanto se dicte una sentencia firme que le ponga fin a la controversia para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo y por el contrario que esta tenga eficacia.

Otro de los aspectos importantes del juicio en estudio es el apercibimiento, que desde el auto admisorio, como en el transcurso de nuestro procedimiento como podremos ver más adelante se usa constante esta figura, por lo cual

nosotros citamos la siguiente : La voz de apercibimiento posee en el lenguaje forense dos acepciones que se distinguen claramente.

Significa en primer lugar " la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acurrarle la realización de ciertos actos u omisiones, en un segundo sentido es una sanción que los magistrados y jueces pueden imponer a sus subordinados y también a quienes perturben o contraríen el normal desarrollo de las audiencias y demás actividad des judiciales o falten de palabra o por escrito, al respeto y consideración debidos a la administración de justicia. Consituye este tipo de sanción, uno de los modos de manifestarse la facultad disciplinaria que corresponde a los titulares del poder jurisdiccional para mantener el orden y buen gobierno de sus respectivos tribunales." (4)

En la fracción I del artículo 62 del Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal menciona como corrección disciplinaria el apercibimiento o amonestación, palabra esta última, que proviene del latín moneo, que significa prevenir, anunciar. El análisis al problema de la naturaleza jurídica de las normas tocantes a correcciones disciplinarias en cuanto a determinar si se trata de preceptos de orden procesal o si, dado el carácter genuinamente administrativo da la facultad disciplinaria que se le atribuye al juez y la condición que también posee de órgano de la administración, son estas administrativas, por lo que nos adelantamos un poco a nuestro próximos estudio, diciendo que el legislador mexicano se inclino manifiestamente en favor de una función administrativa.

En cuanto al análisis del juicio que nos ocupa, si el apercibimiento dado por el juez no es respetado o acatado por la persona a la que se ha conferido este en

4.- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario jurídico Mexicano; Tomo A-CH, 6ta. ed. Ed. Porrúa, UNAM, Mexico, 1993, pág. 180

tonces el juez para hacer cumplir sus determinaciones emplea lo que se conoce como medidas o medios de apremio.

La expresión "apremio" equivale a la acción de apremiar y significa que se estrecha para la realización de algo. El maestro Carlos Arellano García nos dice que en su significado típico forense, el apremio es el mandamiento del juzgador que obliga al cumplimiento de una conducta ordenada." (5)

Las medidas de apremio son el conjunto de instrumentos jurídicos a través de los cuales el juez o tribunal puede hacer cumplir coactivamente sus resoluciones.

Es importante mencionar, que el cumplimiento de una conducta ordenada puede ser voluntario o puede ser forzoso. Por la expresión "cumplimiento" se entiende que es la acción de cumplir. El verbo cumplir, viene del latín "*cumplire*", en su acepción forense, es acatar lo ordenado en la determinación jurisdiccional.

El Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal en su artículo 73 indica que los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzguen eficaz :

- I La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia.
- II El auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario;
- III El cateo por orden escrita;
- IV El arresto hasta por treinta y seis horas.

### 3.3 Del emplazamiento y las notificaciones.

La palabra emplazar, en una de sus primeras acepciones, significa dar un plazo que el juez le impone al demandado con base en la ley para que se apersona al juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda.

Es decir, que es por medio del emplazamiento que se le hace saber al demandado, que se ha entablado una demanda en su contra y que además tienen un plazo de nueve días para dar su contestación a dicha demanda, tal y como lo señala el artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal.

El emplazamiento, al demandado "constituye" una de las formalidades esenciales del procedimiento a que alude el artículo 14 Constitucional, el cual se establece la llamada garantía de audiencia. El derecho constitucional a la defensa en juicio tiene como una manifestación fundamental el derecho al conocimiento adecuado del proceso a través de un sistema eficaz de notificaciones. Ya que el emplazamiento como llamamiento al juicio, puede hacerse de diversas formas o maneras que están reglamentadas por el texto legal, contemplando las siguientes :

Art. 111 del Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal, las notificaciones en juicio se deberán hacer : Personalmente o por cédula, por Boletín Judicial, por Edictos, por correo y por telégrafo.

Lo deseable es que el emplazamiento se haga personalmente, pero hay veces en que hay que optar por otro medio, básicamente, en razón de que pueda haber una imposibilidad de encontrar al demandado en su domicilio, entonces se opta por hacerse el emplazamiento por medio de cédula, entendiéndose ésta como aquel docu--

mento que contiene la transcripción del auto admisorio y en su caso, el de prevención si la demanda tuvo algún error antes de ser admitida. La cédula la firma el actuario y debe acompañarse con la copias de la demanda y de los documentos que se hubieran agregado a la misma. El actuario en el momento de hacer el emplazamiento se cerciora de que ese es el domicilio del demandado, preguntar por este y en el caso de que no se encuentre se deja la notificación con una persona capaz y que habite en el mismo domicilio de la persona que no se encontró. En la cédula, se debe hacer constar la fecha y hora en que se entrega, para que apartir de esa fecha surta sus efectos el emplazamiento y sean contados los 9 días hábiles para la contestación de la demanda.

En cuestiones teóricas, por medio del emplazamiento se sujeta al emplazado a seguir a juicio, además de imponer la carga de contestar la demanda, aunque esto no es una obligación.

En el juicio en cuestión, es importante destacar que en el momento de realizarse el emplazamiento, si se encuentra al demandado se le hace saber por medio del actuario además de la demanda, y en su caso de la fecha para que este comparezca al local del H. Juzgado para que haga entrega del menor a la parte actora, así como la hora y fecha para la audiencia de desahogo de pruebas.

Debemos destacar que en el caso de que el domicilio de la parte demandada corresponde fuera de la jurisdicción del tribunal en el que se actúa, se ordena se gire atento exhorto al juez competente de dicha jurisdicción para que se realice el emplazamiento correspondiente.

Es preciso mencionar, que en este tipo de controversias, tienen un papel muy importante las futuras notificaciones que se efectuarán a la parte demandada

para efecto de la entrega del menor o de los (res), ya que se tienen que llevar a cabo para el interés propio de juicio, así también para que se hagan legalmente efectivos los apercibimientos en caso de incumplimiento por parte del demandado. La notificación del emplazamiento como de las que estamos hablando son de forma personal y bajo normas respectivas, pero para que quede ésta, mejor entendida citamos la siguiente definición.

La notificación es el medio legal por el cual se da a conocer a las partes o a un tercero una resolución judicial, comprendiendo esta diversas especies, tales como el emplazamiento, la citación y el traslado. Existiendo diversas clases de ellas, y citadas anteriormente por nosotros.

Muchas veces en la practica procesal, al momento de realizarse el emplazamiento, en el juicio en análisis, ya sea por el exceso de trabajo del juzgado o por que el domicilio del demandado se encuentra fuera de la jurisdicción de este o por haber tenido alguna dificultad en el mismo. Las fechas señaladas en el auto admisorio para la entrega del menor o de los (res) como para la audiencia de desahogo de pruebas resultan ya ser fuera de tiempo, por lo cual se tandran que fijar nuevas fechas y horas para ambas situaciones, como lo podremos ver más adelante.

#### 3.4 De los términos y la contestación de Demanda.

Podemos decir que, el término judicial es el tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener eficacia y validez legales. En su acepción -- más amplia consideran que la palabra término es sinónima de la palabra plazo y por tal situación mencionamos que el término, propiamente dicho expresa el día y la hora en que debe efectuarse un acto procesal, el plazo consiste en un conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válidamente determinados actos. Por lo que respecta a la

doctrina ésta marca una distinción entre plazo y término, en sentido estricto, puesto que aquél significa el lapso que se concede para realizar un acto procesal, y éste, en sentido estricto, es el momento en el cual ha de llevarse a cabo.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 129 indica que los términos empazarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se hubiere hecho el emplazamiento o notificación.

Por lo que también en su artículo 137 señala que cuando este código no señale términos para la práctica de algún acto judicial, o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

- I Nueve días para interponer el recurso de apelación contra sentencia definitiva;
- II Seis días para apelar la sentencia interlocutoria o auto;
- III Tres días para la celebración de juntas, reconocimientos de firmas, exhibición de documentos, dictamen de peritos; a no ser que por circunstancias especiales creyere justo el juez ampliar el término, lo cual podrá hacer por tres días más;
- IV Tres días para todos los demás casos, salvo disposición legal en contrario.

Por lo que acabamos de mencionar, el conocimiento de los términos legales en todo juicio es importantísimo, y en donde primeramente se pueden observar es en la contestación de la demanda. Por lo que se refiere a ella, el procesalista mexicano Eduardo Pallares la define como " el escrito en que el demandado evacúa el traslado de la demanda y da respuesta a ésta".

La contestación es el acto jurídico del demandado por medio del cual da respuesta a la demanda de la parte actora, dentro del proceso y en caso de recon-

*ción, es el acto jurídico, dentro del proceso por el que la parte actora da respuesta a la contrademanda de la parte demandada.*

*El artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala lo siguiente :*

*" El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos :*

*I Señalará el tribunal ante quien conteste ;*

*II Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores.*

*III Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si ostienen o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos;*

*( Es en el escrito de contestación de la demanda cuando se deberán ofrecer las pruebas que se pretenden allegar al juez, pues al igual que en el escrito inicial de demanda en las Controversias del orden Familiar, ya no hay oportunidad posterior para el ofrecimiento de pruebas que requieran preparación, dado que hay que recordar que este tipo de procedimientos se rige por el principio de celeridad. )*

*IV Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital;*

V Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes.

VI Dentro del término para contestar la demanda, se podrá proponer la reconvencción en los casos en los que proceda, ajustandose a lo prevenido por el artículo 255 de este ordenamiento, y

VII Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes.

Estimamos que la ausencia de formalidades, en los casos de excepción por los artículos 942 y 943 del Código de Procedimientos Civiles, dentro del principio de igualdad procesal, también rige a la parte demandada, y más cuando este último artículo determina que la parte demandada deberá comparecer, en la misma forma, dentro del término de nueve días. En el sentido de que no hay impedimento legal alguno la contestación será escrita aunque el actor haya comparecido oralmente ante el juez, como es en el caso de los (alimentos). Por lo que también el demandado deberá ofrecer la pruebas que tenga, en su escrito de contestación.

Sobre el sentido de la contestación, hay diversas actitudes que puede adoptar el demandado frente a la demanda como frente a las pretensiones del actor. El demandado puede colocarse en una actitud de silencio (rebeldía) o de respuesta con el : a) Allanamiento o de b) Defensa, contestando negativamente a las afirmaciones del actor y basandose en el empleo de excepciones.

El allanamiento es el acto procesal de la parte demandada, producido al contestar la demanda, en cuya virtud acepta someterse expresamente a todos y cada una de las prestaciones reclamadas por la parte actora. El artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles dispone que cuando el demandado se allane a la demanda en

III Cuando la parte demandada da la contestación a la demanda, los más común es de que en este escrito se admitan algunos hechos y otros se rechacen. Los primeros quedan fuera de la litis y no requerirán ser materia de prueba. Al respecto el artículo 278 del Código adjetivo, señala: " Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero... " de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero..." por lo tanto, la prueba versa sobre los puntos controvertidos y no sobre los que han quedado fuera de la litis.

V Por lo que respecta a las excepciones y defensas, nosotros mencionaremos que las primeras son oposiciones sustanciales o de fondo que desconocen o niegan la existencia de la razón o de los hechos y derechos en los que el actor fundamenta su demanda, y a los que contraponen nuevos o diferentes hechos y derechos suficientes para excluir, desvirtuar o postergar, los hechos jurídicos pretendidos por el actor. Las defensas son la simple negación de la razón, de los hechos y de los derechos de la pretensión del actor.

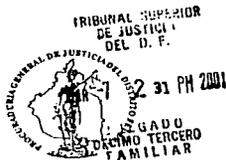
Con respecto a las pruebas, estas deben ofrecerse expresando con toda claridad cual es el hecho o hechos que se traten de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones declarando en su caso, en los términos anteriores el nombre y domicilio de testigos y peritos pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones. Si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas, observándose a lo dispuesto por el artículo 298 del multicitado ordenamiento.

Es importante mencionar, que dada la relevancia que tienen en la tramitación ciertos procesos relacionados con el Derecho Familiar, como son el Divorcio Voluntario, el Juicio Sucesorio Intestamentario, la Tutela, y la Entrega de Menor, etc. En los cuales, se le da intervención al C. Agente del Ministerio Público, ya que en el juicio que nos ocupa, por tratarse de un menor o (res) interviene esta institución; en los términos de ley en la protección y representación de los incapaces y ausentes.

Recordemos que en nuestro juicio desde el auto inicial se le da vista al C. Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado, para que manifieste a lo que su representación social corresponda, en relación a la fecha ordenada para la entrega del menor a la parte actora. Vista que tendrá que desahogar, manifestando que ha quedado enterado de tal situación. Esta vista se procurará las veces que fuera necesario para los efectos legales a los que haya lugar y se tendrá que desahogar de la misma manera.

Reanudando el tema del escrito de contestación, esta debe ser - en tiempo y forma, a la cual le recae un auto, en el que principalmente se debe mencionar que se tiene a la parte demandada dando su contestación en tiempo, al igual que las excepciones y defensas que haga valer, dándole vista a la parte actora de ellas para que en un término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga. En relación a las pruebas se dice que se tienen por ofrecidas y admitidas y en su defecto las que no se tienen como tales. Con respecto a la audiencia, si ésta dentro de tiempo para llevarse a cabo se indica que se deberá estar a lo ordenado por determinado auto, si ésta no se encuentra en tiempo se señala nueva fecha y hora para que se lleve a cabo la audiencia de desahogo de pruebas. Referente a las pruebas, en preparación de la prueba confesional a cargo de la parte actora se indica que se debe citar mediante

(Anexo menor) 2. Ejemplo del desahogo de vista del Ministerio Público para la entrega del



ANEXO 2

70

NARVEZA RAMOS MARTHA ALICIA  
VS.  
JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ  
CONTROVERSIA DE ORD. FAM.  
GUARDA Y CUSTODIA  
EXP. 126/01

C. JUEZ DÉCIMO TERCERO DE LO FAMILIAR

La C. Agente del Ministerio Público desahogando la vista que se me mandó dar con autos de fecha 2 de marzo del 2001 y publicado en el boletín judicial número 43 del día 5 del mismo mes y año, comparece y expone:

Quedo enterada de que se han señalado las ONCE HORAS DEL DIA DIECINUEVE DE MARZO DEL AÑO EN CURSO, para que el hoy demandado JAVIER ELEUTERIO GONZÁLEZ, haga entrega del menor que a la fecha no ha sido registrado y cuenta con dos meses de edad, a su madre la C. MARTHA ALICIA NARVEZA RAMOS.

Lo anterior de conformidad con lo previsto por los artículos 416, 417 del Código Civil, 940, 941 y 942 del Código de Procedimientos Civiles.

ATENTAMENTE  
MÉXICO, D. F. 17 DE MARZO DEL 2001

LIC. MA. EL CARMEN ORTEGA LOERA

000  
00

*[Handwritten signature]*

notificación personal para que en el día en que ha quedado señalado comparezca para absolver las posiciones que se le formulen, con el apercibimiento que en caso de no comparecer sin justa causa será declarada confesa de las posiciones que previamente se califiquen de legales. Quedando también a cargo de la parte demandada la presentación de sus testigos con el apercibimiento que en caso de no presentarlos sin justa causa será declarada desierta dicha prueba. Se tendrá por señalado el domicilio que se indica en ella.

Desde este momento el juez puede cersiorarase con auxilio de trabajadores Sociales de la veracidad de los hechos como lo reza el artículo 945 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal al ordenar se realice estudio socio-económico a las partes, así mismo que se realice un oficio a la Defensoria de Oficio para que asignen al profesionalista correspondiente o en su defecto a un Hospital específico, para se sirvan practicar un estudio psicológico a las partes. Esto, para el efecto de que el Juez cuente con los suficientes elementos para dictar en su momento la resolución correspondiente.

Si la fecha señalada para la entrega del menor o de los (res) se encuentra en tiempo se levanta la comparecencia, para tal efecto tiene que esta debidamente notificada la parte demandada y si no lo ésta se difiere dicha comparecencia y en la misma se señala nueva fecha y hora para tal efecto, requiriendose nuevamente al demandado por notificación personal y con el apercibimiento que de no comparecer se le impondrá una multa equivalente a **SESENTA DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**, por desacato a una orden judicial. En el caso de haberse llevado la notificación correspondiente, se impone la multa antes citada.

(Anexo 3. Ejemplo de Oficio para practicar estudio psicológico a las partes)

95



C.DIRECTOR DEL HOSPITAL PSQUIATRICO  
"FRAY BERNARDINO ALVAREZ"

PRESENTE.

FAMILIAR

2001

En cumplimiento a lo ordenado por auto de fecha dieciséis de marzo del año en curso, dictado en el juicio CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR GUARDA Y CUSTODIA, promovido por NARVEZA RAMOS MARTHA ALICIA en contra de JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, giro a Usted el presente oficio a efecto de que se sirva practicar estudio psicológico a las partes en el presente juicio.

C O P

Rehero a Usted las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.

HOSPITAL PSQUIATRICO  
FRAY BERNARDINO ALVAREZ  
MAYO 3 2001  
DIRECCION

SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCION.  
MEXICO, D.F A 19 DE ABRIL DEL 2001  
C. JUEZ DECIMO TERCERO DE LO  
FAMILIAR DEL DISTRITO FEDERAL

LIC. M. MARGARITA GALLEGOS LOPEZ

elsy.

### 3.5 Convenios.

Para hablar acerca del convenio, es necesario hacer referencia a la audiencia de desahogo de pruebas. Para ello las pruebas que se van a practicar deben estar preparadas previamente, tal como lo señala el artículo 385 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que dice " Antes de la audiencia, las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que en ella puedan recibirse " Para este objeto deben de tomarse, entre otras cosas, las siguientes medidas :

- 1.- Citar a las partes a absolver posiciones bajo el apercibimiento de ser declaradas confesas, en caso de que no asistan;
- 2.- Citar a los testigos y peritos, bajo el apercibimiento que de no presentarlos sin justa causa será declarada desierta dicha prueba;
- 3.- Conceder todas las facilidades necesarias a los peritos, según el tipo de examen para que rindan su dictamen;
- 4.- En su caso, realizar los exhortos correspondientes para la practica de la prueba como la testimonial, etc.

De acuerdo con el artículo 299 del citado ordenamiento "... la recep-ción y desahogo de las pruebas sólo puede llevarse a cabo en forma oral..." es decir que la recepción de las pruebas se hará en una audiencia a la que se citaran a ambas partes.

En preparación de la prueba confesional se deberán de exhibir el pliego de posiciones que deberán de absolver tanto la parte demanda como la parte actora.

(Anexo 4. Ejemplo de pliego de posiciones).

ANEXO 4

IGO DE POSICIONES QUE DEBERA ABSOLVER LA PARTE DEMANDADA SEÑOR BER ELEUTERIO GONZALEZ, EN FORMA PERSONAL Y NO POR CONDUCTO DE PERARDO LEGAL ALGUNO QUE LO REPRESENTE, CON EL AFERCIAMIENTO EN CASO DE NO COMPARECER SIN JUSTA CAUSA SERA DECLARADO CONFESOR DE LAS POSICIONES QUE PREVIAMENTE HAYAN SIDO CALIFICADAS DE VERBALES.

74

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES.

Que usted y su articulante con fecha 19 de noviembre de 1999, empezaron a vivir en unión libre.

Que usted y su articulante porcrearon a un menor el cual no - registrado por la suscrita pero que es de sexo masculino y na el 9 de noviembre del 2000.

Que usted cuando su articulante se encontraba en estado de gracia la agredía físicamente.

Que usted y su articulante con fecha 5 de enero de 2001, se separaron.

Que usted tuvo conocimiento de que su articulante y su menor se fueron a casa de los padres de esta.

Que usted el día 9 de enero del presente año, se presentó a - hablar con los padres de su presentante y hablo con los mismos respecto a cambiar la mala conducta que habia tenido para con la - misma articulante.

Que usted y su articulante se fueron al Hospital de la Mujer, para la revisión de su hijo.

Que usted aprovecho esa salida para llevarse consigo al menor sin el consentimiento de la suscrita.

Que usted a partir de esa fecha se a abstenido de reincorporar al menor a lado de la suscrita.

Que usted se ha abstenido de permitir tan solo que la suscrita pueda ver al menor a la fecha.

Que usted a pesar de haber sido citado judicialmente y notificado personalmente de la entrega que tenía que efectuar el día 27 de abril del presente año, hizo descato a dicho requerimiento.

RESERVO EL DERECHO DE PODER FORMULAR VERBALES EN LA AUDIENCIA MENCIONADA

PROTESTO LO NECESARIO

México, D.F., a 8 de mayo de 2001

MARTHA ALICIA NARVEZA RAMOS

firmo en su nombre  
por no saber escribir

Cabe hacer mención en esta etapa del proceso, de dos características importantes del procedimiento familiar y en especial en el juicio que nos ocupa se encuentran señaladas en los artículos 941 tercer párrafo y 943 segundo párrafo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en los cuales se indican :

"...el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un advenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento."

En cuanto al convenio podemos decir, que es el acuerdo de dos o más personas destinadas a crear, transferir, modificar o extinguir una obligación. En el procedimiento familiar el convenio puede presentarse en cualquier momento de este.

Tristemente podemos decir, que en la practica procesal, se observa a que grado son pasionales algunos divorcios o como es en nuestro caso, las controversias sobre la posesión del hijo o de los hijos. En el estudio del juicio que nos ocupa, podemos decir que con la buena voluntad y el entendimiento de ambas partes puede resultar este de fácil solución, pero sabemos que mientras esté la pasión del rencor - y el egoismo de por medio, los avenimientos de que habla el precepto, no representa sino la buena voluntad del legislador, ya que las partes difícilmente pueden llegar a un convenio.

La otra característica de la que hablamos, la cual se encuentra en el último artículo en cita es que "...en caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá acudir desde luego, a enterarse del asunto, disfrutando de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se deferirá la audiencia en un término igual.

Pasando al tema de la audiencia, en ésta las partes aportarán las pruebas que así procedena y que hayan ofrecido, sin más limitación que no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley. (Art. 944)

La audiencia se practicará con o sin asistencia de las partes. Para resolver el problema que se plantea, el juez se cerciorará de la veracidad de los hechos y los evaluará personalmente o con auxilio de especialistas o de instituciones especializadas en la materia. Estos presentarán el informe correspondiente en la audiencia Y podrán ser interrogados tanto por el juez como por las partes. La valoración se hará conforme a lo dispuesto por el artículo 402 de este Código. (art. 94.)

El juez y las partes podrán interrogar a los testigos con relación a los hechos controvertidos, pudiéndoles hacer todas las preguntas que juzguen procedentes con la sola limitación a que se refiere el artículo 944. (art. 946)

Si por cualquier circunstancia la audiencia no puede celebrarse, está se verificará dentro de los ocho días siguientes. Las partes deberán presentar a sus testigos y en su caso a peritos. De manifestar bajo protesta de decir verdad no estar en aptitud de hacerlo, se impondrá al actuario del juzgado la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos así mismo para la audiencia respectiva, en la que deberán rendir dictamen. Dicha citación se hará con el apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, de que no comparecer el testigo o el perito sin causa justificada y al promovente de la prueba, de imponerle una multa hasta por el equivalente de treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, en el caso de que el señalamiento del domicilio resultare inexacto o de comprobarse que se solicitó la prueba con el propósito de retardar el procedimiento, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad del resultante. Las partes en caso de que ofrezcan la prueba confesional, deberán ser citadas con apercibimiento de ser

*declaradas confesas de las posiciones que se le articulen y sean calificadas de legales, a menos que crediten justa causa para no asistir. (art. 948)*

*Después de haber señalado los artículos que se refieren en términos generales a la audiencia de ley, esta se desarrolla haciendo constar primeramente el lugar, hora y día así como la autoridad judicial ante quien se celebra, los nombres de las partes y abogados, testigos. El juez declara abierta la audiencia y a continuación se procede al desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes dando inicio con la prueba confesional ofrecida por la parte actora a cargo de la demandada, abriendo en ese acto el pliego de posiciones para su calificación de legales, indicando que posiciones no lo fueron. A continuación se le protesta para que se conduzca con verdad en la diligencia en la que va a intervenir y bajo esta comienza a contestar la posiciones que se le articulen. Terminando estas, la parte actora por conducto de su abogado patrono puede formular posiciones verbales, las cuales también se califican de legales o no contestando las que si lo fueron.*

*De esta misma forma se procede a la prueba confesional ofrecida por la parte demandada a cargo de la actora.*

*En la practica, ya sea por lo avanzado del tiempo señalado para la audiencia de ley y por las labores propias del juzgado se difiere la misma y se señala nueva fecha y hora para que tenga continuación esta. Si el trabajo del juzgado permite esta fecha puede ser lo más pronta posible. En esta misma comparecencia quedan debidamente citados los testigos de ambas partes, para que comparezcan al local del H. Juzgado a rendir su testimonio con los apercibimientos que de no comparecer sin justa causa será declarada desierta dicha prueba. La audiencia se concluye asentando la hora y firmando los que en ella intervinieron.*

Llegada la fecha para la continuación de la audiencia, se procede a al desahogo de las pruebas que quedarán pendientes, se toma nuevamente el nombre de las partes que comparecen a la misma. A continuación se procede al desahogo de la prueba testimonial ofrecida por la parte actora a cargo de sus respectivos testigos, los cuales se les protesta para que se conduzcan con verdad en la diligencia en que van a intervenir, apercibidos de las penas en que incurrir los que declaran con falsedad ante una autoridad judicial, pasando de uno en uno a contestar las preguntas y en su caso la repreguntas que se le formulen.

De esta misma forma se realiza el desahogo de la prueba confesional -- ofrecida por la parte demandada. Si los testigos de ambos, estan debidamente citados para comparecer a dicha diligencia y no lo hacen, en tal virtud se les hace efectivo el apercibimiento decretado en la audiencia anterior y se declara desierta la prueba testimonial con fundamento en el artículo 948 del multicitado ordenamiento.

También de esta misma manera, se hará con pruebas como la pericial como anteriormente lo hemos indicado en los artículos citados. Por lo que se refiere a la prueba documental ofrecida por la parte actor.. queda desahogada por su propia especial naturaleza al igual que la prueba presuncional legal y humana como la instru-mental de actuaciones. De esta misma forma si se cuenta en autos los estudios psicológicos ordenados por el juez a ambas partes y al no quedar prueba pendiente se pasan los autos a la vista del Juez para dictar la resolución que a derecho corresponda.

Podemos decir que para la realización de este trabajo, la audiencia la tratamos de describir lo más sencillamente posible, sin dejar de señalar las cuestiones más importantes que se llevan a cabo dentro de la misma.

(Anexo 5. Ejemplo de una audiencia de ley y la continuación de la misma).





*[Handwritten signature]*  
100

vivir.  
e las  
mbre  
edad  
ad, la  
el año  
do la  
dad y  
entre  
decia  
usted  
ataba)  
he, en  
e y le  
ó a su  
hijo.  
del y  
stación  
sta que  
ella por  
guense  
año en  
ALICIA  
a, no le  
olumen,  
vive en  
le puros  
con los  
tante es  
uidados  
lo, aquí  
a a parte  
reguntas  
tinuación  
FELIPA  
ane dada  
treinta y  
stado de  
de mayo  
n bajo la  
gado, no  
men, a de  
sta de ley  
Que si  
EZ, y lo  
noco, a la  
mbre del  
DA. Que  
e vivieron  
JAVIER  
jad, quis  
a JAVIER

TERCERIO GONZALEZ, porque su mamá lo abandonó el día cinco de enero del año dos mil uno, en su hogar, entre las once y media y las doce del día, ese día fue viernes porque yo no me fui a trabajar porque me sentía muy mal, lo dejo en su casa que es mi hermano en la recámara en la cama envuelto en las cobijas y llora el niño.  
-TERCERA.- Que sabe y le consta que la madre del testigo es quien encontró al menor hijo de las partes cuando lo abandonó su madre.  
-CUARTA.- Que sabe y le consta que su presentante es quien sufragó los gastos de su menor hijo, y que cuando él se va a trabajar lo cuida su mamá y yo.  
-QUINTA.- Que sabe y le consta que la relación entre las partes yo siempre vi que era buena, se llevaban bien.  
-SEXTA.- Que sabe y le consta que la parte actora le daba un mal trato a su presentante porque se enojaba, y él se tenía que hacer de desayunar.  
-SEPTIMA.- Que sabe y le consta que al menor lo alimentaban con leche infantil que el recetó el Dr. porque ella no le daba pecho, porque decía que le dolía mucho.  
-OCTAVA.- Que sabe y le consta que su presentante a partir del cinco de enero que se fue la actora todos esos días anduvo buscando a la señora pero por el día veinte fuimos todos a su casa, y ella los recibió muy mal, nos ofreció nos dijo que éramos muy inhóspitos, y a mi hermano le dijo no me voy hacer cargo de tu pinche hijo chillón, y le dijo haslé como quietas, no regresó a la casa y no regresó.  
-NOVENA.- Que sabe y le consta que la parte actora no tenía motivo para irse de la casa de su presentante porque tenía todo no le faltaba nada, él le arrimaba hasta lo de la comida para que ella lo hiciera.  
-DIEZ.- Que sabe y le consta que a partir de que nació el niño la señora MARTHA ALICIA guardó reposo y mi mamá y yo le hacíamos el que hacer bañarlos al niño, le dabamos de comer y le llevábamos la comida a la cama.  
-ONCE.- Que sabe y le consta que a partir de que la señora MARTHA ALICIA abandonó a su menor hijo nunca ha vuelto a buscarla.  
-DOCE.- Que sabe y le consta que la señora MARTHA ALICIA trataba muy mal al niño no le quería dar de comer, incluso una vez le llego a dar una nálgada le dijo, espérate yo no tengo tiempo ahorita para darte de comer y yo le dije, debes de darle de comer porque el niño tiene hambre, y me dijo levántelo, si no te parece y siempre me lo llevaba a la casa, y nada más me llevaba una familia y le decía que ¡oh voy a dar y me decía pues agua.  
-TRECE.- Que sabe y le consta que la señora MARTHA ALICIA se ausentaba por largo tiempo durante el día y le encargada a la testigo a su menor hijo, y hasta que la testigo le llevaba a su hijo, mas o menos de las diez de la mañana a la uno de la tarde y eso porque se lo iba yo a dejar porque el niño tenía hambre.  
-CATORCE.- Que sabe y le consta que el lugar en donde vive actualmente la parte actora es muy insalubre porque tienen un cuartito de pura pedacera de cataron y el piso es de tierra y viven como seis o siete personas ahí y guisan en ese cuarto, no tienen baño y fuman y toman mucho ahí y que la parte actora tiene otro hijo a parte del que tuvo con su presentante y anda en la base de las combis pidiendo limosna da tristeza ver a ese niño. Que lo aquí declaró lo sabe y le consta porque yo lo he visto. No habiendo mas preguntas la testigo firmo al margen y calce de la presente para constancia. A continúe pceda a recibir el testimonio a cargo del testigo JOSE C. RUIZ JIMENEZ, quien bajo la

Dentro de este estudio, es importante destacar la función del Secretario Notificador, ya que él son los ojos y los oídos del juzgado. Su función en este juicio es la de notificar personalmente al demandado de los autos en el que el juez señala el día y hora para que comparezca al local del H. Juzgado hacer entrega del menor o los menores a la parte actora, con el debido apercibimiento en caso de no comparecer sin justa causa.

También puede ser el caso, que desde el principio del juicio a petición de la parte actora, esta acompañe al notificador al domicilio del demandado para que este haga entrega del menor o de los menores. Acentando el notificador en su razón de la actitud del demandado y que por la práctica, esta será de rotunda oposición.

El juez, con respecto a los apercibimientos para que el demandado haga entrega del menor a la parte actora y en caso de no entregarlo o de no presentarlo al juzgado comienza imponiendo una multa equivalente a **SESENTA DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**. Si el demandado ésta debidamente notificado del auto y no comparece ni entrega al menor se hace efectivo el apercibimiento indicado, haciéndose el trámite administrativo para que se realice este.

Ante esta actitud de oposición del demandado a la orden del juez de lo familiar para que este entregue al menor, se realiza todo lo anterior, pero ahora con el apercibimiento que en caso de no entregar al menor en la nueva fecha que se indica se le impondrá una multa equivalente a **NOVENTA DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**. El demandado al no comparecer nuevamente ni hacer entrega del menor, se hace efectivo el apercibimiento como en el caso anterior, por lo que el Juez nuevamente designa nueva fecha y hora para el mismo efecto. Pero ahora con el apercibimiento, que de no hacer lo ordenado se le impondrá una multa equivalente a **CIENTO VEINTE DIAS DE SALARIO MINIMO**

**GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.**

*Todo lo anterior nosotros lo mencionamos, porque éstas comparecencias y diligencias se realizan, no importando que sean entre una audiencia y otra. Por que lo importante de este juicio es la obtención de una sentencia favorable y la más pronta entrega del menor o de los (res) a su madre la (parte actora)*

**3.6 Sentencia.**

*Sabemos que el Juez es quien dara su desición del litigio a través de la sentencia. Esta será el acto final del juicio de Entrega de Menor y de los juicios que se promueban en otras materias.*

*La palabra sentencia proviene del latín "sentendo" que es una especie de gerundio, que significa sintiendo, por lo que entendemos que la misma se da, cuando el Juez, ya puede sentir el asunto, es decir resolverlo.*

*El proceso de Entrega de Menor proviene de la estructura de un juicio lógico a la manera aristotélica. La premisa mayor es la norma general aplicable al caso concreto, es decir en el estudio que nos ocupa, lo fundamentamos en los artículos que dan pauta el inicio del juicio en estudio y la premisa menor es el caso concreto, osea el juicio en particular a tratar. Por lo que la conclusión no es otra cosa que la sentencia, pues en ella se plasman desiciones y ordenes.*

*Así también podemos citar " que la sentencia.. es un acto de inteligencia de lo que el juez siente y lo que el tribunal siente en relación con el problema*

*(Anexo. 6 Ejemplo de una cédula de notificación y de la razón asentado del notificador) Anexo. 7 Ejemplo da las comparecencias para la entrega del menor.*

DOMICILIO DESPACHO NUMERO 306 DE LA AVENIDA INSURGENTES 682  
COLONIA DEL VALLE DELEGACION BENITO JUAREZ C.P. 03100 MEXICO  
D.F.

SRA. JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ.

CEDULA DE NOTIFICACION.

EN LOS AUTOS DEL JUICIO CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR GUARDA Y CUSTODIA promovido por NARVEZA RAMOS MARTHA ALICIA en contra de JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ. LA C. JUEZ DICTO UN AUTO QUE A LA LETRA DICE.

--- En México, Distrito Federal, siendo las once horas con treinta minutos del día veintisiete de abril del año dos mil uno y hora señalados para que tenga la comparecencia a que se refiere el proveído de fecha diecinueve de marzo del año en curso. . . De nueva cuenta requiérase mediante notificación personal al demandado JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, para que el día NUEVE DE MAYO DEL AÑO EN CURSO, A LAS DIEZ HORAS CON TREINTA MINUTOS COMPAREZCA PERSONALMENTE ANTE ESTE JUZGADO en compañía de su menor hijo JAVIER ELEUTERIO NARVEZA, a efecto, de que cate sea entregado a su madre MARTHA ALICIA NARVEZA RAMOS, apercibido que, de no comparecer sin justa causa o de no presentar a su menor hijo se le impondrá una multa EQUIVALENTE A NOVENTA DIAS DE SALARIO MINIMO DIARIO VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, por desacato a un mandato judicial con fundamento en el artículo 73 en relación con el 61 y 62 del Código de Procedimientos Civiles. Debe vista a la C. Agente del Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación le corresponda. A continuación la C. Agente del Ministerio Público manifiesta, quedar enterada de que se han señalado día y hora para que tenga verificativo la entrega del menor JAVIER ELEUTERIO NARVEZA, a su señoría madre MARTHA ALICIA NARVEZA RAMOS, por el hoy demandado JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, manifestando mi conformidad con el apercibimiento decretado por su señoría, lo anterior con apoyo en lo dispuesto por los artículos 416, 417, del Código Civil en relación con el 73, 940, 941, 942 del Código de Procedimientos Civiles. La C. Juez acuerda se tiene a la C. Agente del Ministerio Público desahogando la vista que se le mando dar en la presente diligencia en los terminos antes mencionados.

Deja a las 12:40 hrs.  
con Rosa María Gallardos  
(C. Secretaria)  
México, D.F. a 7 de mayo de 2001



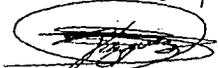
2001  
PAM



BO DECIMO TERCERO  
EN LA FOLIA...

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las doce horas con cuarenta minutos del día siete de mayo de dos mil uno, la suscrita Secretaria Actuarial licenciada María Georgina Vázquez Bonilla, me constituí en; el despacho número 306 de la Avenida Insurgentes 682, Colonia del Valle, Delegación Benito Juárez i Código Postal 03100, de esta ciudad, en busca de el señor Javier Eleuterio -- Cárdenas y relacionada de ser este el domicilio sería lido por la nomenclatura, número exterior e interior del inmueble y por el dicho de una persona quien dijo laborar en el citado despacho y quien dijo llamarse Rosa María Gallardo y ser Secretaria del despacho en cuestión, a quien mediante la entrega de la Cédula de notificación, se le hizo saber el día de fecha veintisiete de abril del año en curso, para que comparezca en el local de este Juzgado acompañado de su menor hijo o Javier Eleuterio Narveza, a las diez horas con treinta minutos del día nueve de mayo de la presente anualidad, con el apercibimiento que de no comparecer sin justa causa o de no presentarse al menor se le impondría una multa equivalente a Noventa Días de Salario Mínimo Diario Vigente en el Distrito Federal, para la entrega de el menor a su señora madre. La persona con la que se le dió la diligencia si firmo, pague así lo estimo necesario. Dando cuenta a la titular de este juzgado.

Doy fe.

  
C. Arriola

47



Secretaria

En México, Distrito Federal, siendo las once horas del día diecinueve de marzo del año dos mil uno día y hora señalados para que tenga verificativo la comparecencia a que se refiere el proveído de fecha dos de marzo del año en curso, se hizo constar que no se encuentran presentes ante la C. Juez Décimo tercero de lo Familiar Licenciada María Margarita Gallegos López, asistida de la C. Secretaria de Acuerdos Licenciada María de Lourdes Hernández Sánchez, atento lo dispuesto por el artículo 115 del Código de Procedimientos Civiles, las partes ni persona que legalmente los represente. La C. Juez declaró abierta la comparecencia. Tomando en consideración que el demandado no fué debidamente notificado de la presente comparecencia, en tal virtud se difiere la presente comparecencia y en su lugar se señalan las ONCE HORAS CXÓN TREINTA MINUTOS DEL DIA VEINTISIETE DE ABRIL DEL AÑO EN CURSO, RQUIERASE MEDIANTE NOTIFICACION PERSONAL AL DEMANDADO, para que el día y hora que ha quedado señalado comparezca personalmente ante este juzgado en compañía de su menor hijo a efecto de ser enjuicado a la actora apercibido que de no presentarse su menor hijo se le impondrá una multa EQUIVALENTE A SESSENTA DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, por desobediencia a un mandato judicial, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 73 en relación con el 61 y 62 del Código de Procedimientos Civiles. Así se ordena a la C. Agente del Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación social corresponda. Con lo que concluyó la presente audiencia siendo las once horas con veinte minutos del día de hoy firmando la C. Juez y Secretaria de Acuerdos que actúan y da fe.

*[Handwritten signatures and initials]*

AL "BOLETIN JUDICIAL" No. 52 CORRESPONDIENTE  
 AL DIA 20 DE MARZO DE 20 01  
 SE HIZO LA PUBLICACION DE LEY, CONSTE,  
 EN 22 DE MARZO DEL 20 01 A LAS DOCE DEL DIA,  
 SIN EFECTOS LA NOTIFICACION DEL AUTO ANTERIOR CON LA



83-7

En México, Distrito Federal, siendo las diez horas con treinta minutos del día nueve de mayo del año dos mil uno día y hora señalados para que tenga la comparecencia a que se refiere el provido de fecha veintisiete de abril del año en curso, comparece ante la C. Juez Décimotercero de lo Familiar Licenciada María Margarita Gallegos López, asistida de la C. Secretario de Acuerdos Licenciada María de Lourdes Hernández Sánchez, atento lo dispuesto por el artículo 115 del Código de Procedimientos Civiles, la parte actora NARVEZA RAMOS MARTHA ALICIA, asistida de su abogado patrono Licenciada EVA ELISA SANTAMARÍA PEREA, y por la parte demandada comparece ELEUTERIO GONZALEZ JAVIER, asistido de su abogado patrono Licenciada MARIA VIRGINIA AGUILAR, quienes se identifican con credenciales para votar, número de Folio 137261977 y 823-41128, expedida por el Instituto Federal Electoral, y con copia certificada de cédulas profesionales números 1548939 y 787251 expedidas por la Dirección General de Profesiones, documentos de los cuales se dan fe y se devuelven a los interesados. Asimismo comparece la C. Agente del Ministerio Público Licenciada IRMA ARACELI LUIJE CASTILLO La C. Juez declara abierta la comparecencia. Tomando en consideración que la parte demandada JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, no presenta a su menor hijo JAVIER ELEUTERIO NARVEZA, no obstante de estar debidamente notificado del auto de fecha veintisiete de abril del año en curso, en tal virtud se hace efectivo el apercibimiento decretado en provido de fecha veintisiete de abril del año en curso consistente en una multa de NOVENTA DIAS, DE SALARIO MINIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, y para tal efecto gírese atento exhorto al C. Juez competente de Naucalpan Estado de México, para que en auxilio de las labores de éste Juzgado se sirva girar atento oficio al C. Tesorero de dicha localidad para que se sirva hacer efectiva dicha multa. De nueva cuenta, requiérase MEDIANTE NOTIFICACION PERSONAL AL DEMANDADO JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ, para que EL DIA SEIS DE JUNIO A LAS DOCE HORAS COMPAREZCA PERSONALMENTE AL LOCAL DE ESTE JUZGADO EN COMPAÑIA DE SU MENOR HIJO JAVIER ELEUTERIO NARVEZA, a efecto de que el mismo sea entregado a su madre, apercibido que de no comparecer sin justa causa o de no presentar a su menor hijo se le impondrá una multa EQUIVALENTE A CIENTO VEINTE DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL DIARIO VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, por desacato a un mandato judicial, con fundamento en los artículos 73 en relación con el 61 y 62 del Código de Procedimientos Civiles. Quedando en este acto debidamente notificado el demandado del presente provido. Dése vista a la C. Agente del Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación correspondan. A continuación la C. Agente del Ministerio Público manifiesta: Que quedo enterada de la fecha y hora que se señalo para la entrega del menor JAVIER ELEUTERIO NARVEZA A SU SEÑORA MADRE, manifestando mi conformidad con el apercibimiento decretado por su Señoría, lo

Firmado por el Juez

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

que se ha planteado. " (6)

Todo tipo de sentencia, tiene sus requisitos formales y materiales. Por lo que toca a los primeros, estos serán en cuanto a su redacción que debe ser en español, indicando el lugar la fecha con letras y el juez que la dicta. No tienen que llevar raspaduras ni enmendaduras. La sentencia cuenta con 4 grandes secciones las cuales son :

I.- *Preámbulo* : Señala el lugar, el día, año, que se dicta sentencia definitiva en un Juicio de Controversia del Orden Familiar Entrega de Menor, Guarda y Custodia, promovido por (el nombre del actor) en contra de (nombre del demandado) y número de expediente.

II.- *Resultandos* : Son las consideraciones cronológicas descriptivas, que contienen los antecedentes de todo el juicio.

III.- *Considerandos* : Son la parte medular de la sentencia. Son las conclusiones, razonamientos y opiniones del juez para dictar sentencia.

IV.- *Puntos Resolutivos* : En la practica se conoce como RESUELVE. Son la parte final de la sentencia, en donde de forma concreta, se menciona la procedencia o no del asunto.

Por lo que se refiere a los requisitos sustanciales son :

I.- *Congruencia* : Es la relación lógica entre lo aducido por las partes, en lo considerado y resuelto.

II.- *Motivación* : Es la obligación del tribunal para expresar motivos, razones y fundamentos de la resolución.

III.- *La exhaustividad* : Es la forma en que la sentencia tenga planteadas las cuestiones de las partes.

En términos prácticos para nuestro trabajo, apuntamos que el juez de lo Familiar al dictar la sentencia en el juicio de entrega de menor, deberá de precisar que se ha demostrado la legitimación de las partes para intervenir en dicho procedimiento, situación que se comprueba con las copias certificadas de las actas de nacimiento del menor o de los (res), las cuales como hemos mencionado tienen un valor probatorio pleno. A continuación se estudian y se resuelven las prestaciones que la actora señalo en el escrito inicial de demanda como : LA ENTREGA DEL MENOR -- O DE LOS (RES) así como LA GUARDA Y CUSTODIA PROVISIONAL DURANTE EL PROCEDIMIENTO Y DE MANERA DEFINITIVA AL DICTAR LA RESOLUCION QUE CORRESPONDA. Inclusive el juez para realizar este estudio se apoya en tesis jurisprudenciales.

Posteriormente por cuestión de método se pasará al estudio y resolución conjunta de las prestaciones de la actora, es decir si estas son procedentes. Por lo cual se tendrá que contemplar la edad del menor o de los (res), ya que con la copia certificada del acta de nacimiento estas hacen prueba plena. En el anexo número 1 de este trabajo, colocamos como ejemplo el caso de entrega de un menor de dos meses de nacido que incluso, no estaba registrado. Otro ejemplo es el de anexo 8 en la cual los menores cuentan actualmente con dos años edad uno y el otro con un año de edad.

Por lo que hace a los medios de prueba aportados y admitidos son valorados en su conjunto por el juzgador atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia. Por la naturaleza de la prestación reclamada y analizada, corresponde al demandado justificar la procedencia de sus excepciones y defensas.

El juez valorará las pruebas en términos de artículo 402 del Código - de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para que llegue a la plena convicción de que es procedente decretar la guarda y custodia del menor o de los (res) a

favor de su madre, este lo decretará en forma definitiva, considerando también que el derecho de patria potestad que tiene y le asiste a la actora no se le ha privado en su ejercicio es procedente CONDENAR al DEMANDADO a la ENTREGA DEL MENOR O DE LOS MENORES a su MADRE, lo que es más el juez, tomará en cuenta la corta edad de ellos, medida que resulta razonable si se toma en razón que el ser humano en esa edad necesita de extremos cuidados, protección y cariño, lo que por cuestiones de naturaleza, quien mejor puede brindarlo es la madre, más aún si no se acredita en actuaciones que al quedar el menor o (res) hijos de las partes al lado de su progenitora equivaldría a ponerlo o (los) en una situación de peligro grave para su normal desarrollo; siendo también que ese interés jurídico de los hijos no se identifica con la capacidad económica de los padres, es decir que tampoco es necesario que la capacidad de la madre debe ser superior o igual a la del padre para que le sea concedido el que se le reintegre a su menor o (res) a su lado.

En la sentencia se considerará las manifestaciones del Ministerio Público adscrito a ese juzgado, las cuales son tomadas en cuenta para que el juez pueda resolver sobre esta cuestión. Para efecto de materializar y certificar la entrega del menor o de los (res) el juez puede señalar una fecha y hora, para que esta se realice en el local del H. Juzgado previa notificación personal al demandado con los apercibimiento que en caso de no hacerlo se le aplicará una medida de apremio con fundamento en los artículos 61 y 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. O en la mayoría de los casos para obtener la materialización de la entrega del menor se tiene que hacer mediante EJECUCION DE SENTENCIA. Estas cuestiones dependen más que nada del criterio del juzgador al igual como podemos ver más adelante sobre la aplicación de las medidas de apremio, cuestiones que alargan y dilatan el objeto de este juicio, esto sin tomar en cuenta que la sentencia en el transcurso de los nueve días que tienen para que cause ejecutoria puede el

demandado interponer el recurso de apelación.

### 3.7 Recursos.

Los recursos se caracterizan por ser medios de impugnación que se plantean y resuelven dentro del mismo proceso; combaten resoluciones dictadas en el curso de éste o bien impugnan la sentencia definitiva, cuando todavía no es firme, abriendo una segunda instancia dentro del mismo proceso. Como sabemos no se inicia un nuevo proceso, sino sólo se continúa el que ya existe, llevándolo a una nueva instancia, es decir a un nuevo grado de conocimiento. Este sólo implica la revisión, un nuevo examen, de la solución recurrida.

Para Couture, recurso significa, "literalmente, regreso al punto de partida; es un re-correr, de nuevo, el camino ya hecho". (6)

Por lo que la palabra recurso se emplea para designar tanto el recorrido que se hace mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se re-corre el proceso. Así pues, los recursos son los medios de impugnación que se plantean y se resuelven dentro del mismo proceso.

Por lo que corresponde al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 950 señala que "...la apelación deberá interponerse en la forma y términos previstos por el Art. 691..." Por lo que este menciona que la apelación debe interponerse por escrito ante el juez que pronunció la resolución impugnada..." El recurso de apelación tiene por objeto que el superior confirme,

---

6.- Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil. 8va ed. ED. Oxford University Press. México, pág. 231.

revoque o modifique la resolución inferior. El litigante al interponer la apelación ante el juez, expresará los agravios que considere le cause la resolución recurrida.

Las apelaciones que se interpongan contra auto o interlocutoria deberán hacerse valer en el término de seis días y las que se interpongan contra sentencia definitiva dentro del plazo de nueve días, contados a partir del día siguiente a aquel en que surtan efectos las notificaciones de tales resoluciones. (art. 692)

En el procedimiento para la Entrega de Menor, es evidente que se interpongan recursos con el deliberado propósito de entorpecer este, con daño evidente para la parte actora (la madre) que en este caso no sólo sería a ella sino también al menor o (res) (hijos) que se encuentran separados de su madre los cuales por su pequeña edad necesitan de los cuidados y atenciones que ella proporciona.

El recurso de apelación en nuestro procedimiento no se espera a la sentencia, sino que este se hace valer en el primer auto que el demandado considera que le causa agravios.

### 3.8 Incidente de Ejecución de Sentencia.

Del latín *incidere*, que significa sobrevivir, interrumpir, producirse. Procesalmente, los incidentes son procedimientos que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo relacionados inmediata y directamente con el asunto principal. (7) En el vocabulario forense, la palabra "ejecutar" o la voz "ejecución" se emplean cuando se presiona al sujeto obligado al cumplimiento forzado de la conducta debida.

Eduardo J. Couture expresa que la ejecución es el conjunto de actos

---

7.- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano; Tomo A-CH 6ta. ed. ED. Porrúa, UNAM, México, 1993, pág. 1665.

dirigidos a asegurar la eficacia práctica de la sentencia. Tal noción de la palabra ejecución involucra, el reconocimiento de la sentencia, el cumplimiento voluntario o la ejecución forzosa. (8)

Respecto a sentencias que ordenan la entrega de personas se dan amplias facultades discrecionales a los jueces, conforme al texto del artículo 526 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal :

" Cuando la sentencia ordene la entrega de personas, el juez dictará las disposiciones más conducentes a que no quede frustrado lo fallado "

---

8.- Arellano García Carlos. op. cit. pág. 573.

(Anexo 8. Ejemplo de una Sentencia. Anexo 9. Ejemplo de apelación a un auto)



ANEXO B  
RESUELVE

PRIMERO.- Ha procedido la vía de controversia del orden familiar, sobre ENTREGA DE MENOR, GUARDA Y CUSTODIA Y PENSION ALIMENTICIA en la que la parte actora señora SANTIAGO FLORES ESTHER justificó parcialmente su acción y el demandado señor VENANCIO GARCÍA ALFREDO, justificó parcialmente sus excepciones y defensas.

SEGUNDO.- Se decreta la Guarda y Custodia definitiva de los menores PALOMA Y JESÚS AMBOS DE APELLIDOS VENANCIO GARCÍA a favor de su madre ESTHER SANTIAGO FLORES, sin perjuicio de las obligaciones y derechos que le asisten al C. ALFREDO VENANCIO SANTIAGO en virtud de la patria potestad que ejerce sobre dicha menor.

TERCERO.- En consecuencia se condena al C. ALFREDO VENANCIO GARCÍA a entregar a la C. SANTIAGO FLORES ESTHER a sus menores hijos de nombres PALOMA Y JESÚS AMBOS DE APELLIDOS VENANCIO SANTIAGO, y a efecto de materializar y certificar la entrega correspondiente, se señalan las TRECE HORAS DEL DIA TATORCE DE JUNIO DEL AÑO EN CURSO, para que PREVIA NOTIFICACIÓN PERSONAL DE ÉSTA RESOLUCION que se realice al C. VENANCIO GARCÍA ALFREDO en el domicilio que tiene señalado en autos para oír y recibir notificaciones, y cuando menos con tres días de anticipación al día y hora señalado, lo que es para una mayor seguridad jurídica, en el entendido de que en caso de negativa a recibir la cédula correspondiente, dicha notificación le surtirá efectos al demandado por boletín judicial, tal y como se indica en auto dictado en audiencia de fecha veinticuatro de abril del año en curso; previniéndose al demandado para que se presente al local de éste H. Juzgado en la fecha y hora señalada, en compañía de sus hijos y los entregue a su progenitora, apercibido que en caso de no hacerlo se aplicará en su contra como medida de apremio y con fundamento en los artículos 61 y 73 del Código de Procedimientos Civiles, un arresto de TREINTA Y SEIS HORAS, por desobediencia o desacato a una orden judicial.

CUARTO.- Por lo expuesto en el sexto considerando de éste fallo se absuelve al C. ALFREDO VENANCIO GARCÍA, de la prestación que la actora señaló con el inciso C) de su escrito inicial de



ANEXO B

demanda, relativa al ASEGURAMIENTO de una pensión alimenticia definitiva que sea suficiente para garantizar la manutención de la actora y sus menores hijos; dejándose a salvo los derechos alimentarios tanto de la C. ESTHER SANTIAGO FLORES, como de sus menores hijos de nombres PALOMA Y JESÚS ambos de apellidos VENANCIO SANTIAGO, para que si a su interés conviene demanden ante la autoridad, vía y forma que legalmente corresponda EL PAGO de una pensión alimenticia.

QUINTO.- No se hace especial condena en costas por no encontrarse previsto el presente caso en los supuestos que previene el artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles.

SEXTO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE. Por lo que hace al C. VENANCIO GARCÍA ALFREDO en el domicilio que tiene señalado en autos para oír y recibir notificaciones, lo que es para una mayor seguridad jurídica, en el entendido de que en caso de negativa a recibir la cédula correspondiente, la presente notificación surtirá efectos al demandado por boletín judicial, tal y como se indica en auto dictado en audiencia de fecha veinticuatro de abril del año en curso.

Así definitivamente lo resolvió y firma la C. Juez Trigésimo Noveno de lo Familiar en el Distrito Federal, Licenciada SARA LÓPEZ PANTOJA, por y ante la C. SECRETARIA DE ACUERDOS Licenciada ADRIANA A. FERNÁNDEZ ARAUJO, quien autoriza y da fe. DOY FE. --

\*\*\* L/ SLP/ L /jms \*\*\*

**NARVEZA RAMOS MARTHA ALICIA.**  
**VS.**  
**JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ.**  
**JUICIO: CONTROVERSIDA FAMILIAR.**  
**GUARDA Y CUSTODIA.**  
**EXPEDIENTE: 126/2001.**  
**SECRETARIA: "B".**

**C. JUEZ DÉCIMO TERCERO DE LO FAMILIAR.**

**JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ**, por mi propio derecho y con la personalidad que tengo reconocida en los autos del juicio que al rubro se indica, ante usted con el debido respeto comparezco y expongo:

Que por medio del presente escrito y con fundamento en los artículos 689 y 694 del Código de Procedimientos Civiles, vengo a apelar el auto de fecha 27 de abril del año en curso, mismo que me fue notificado el día 7 de Mayo de 2001 en los siguientes términos:

**AGRAVIOS**

**PRIMERO.-** El auto que se apela me causa agravio en cuanto a la determinación de la Juez de solicitarme entregue a mi menor hijo **JAVIER ELEUTERIO NARVEZA** a su señora madre, sin tener en consideración que la misma abandonó a dicho menor el domicilio el cual habitábamos hasta el día 5 de enero del año en curso, hecho que se lo hice saber cuando contesté la demanda y en consecuencia verbal al A quo.

**SEGUNDO.-** Me causa agravio difícil de reparar el hecho de entregar a mi menor hijo a su señora madre, porque al entregarlo lo expondría a la miseria y mendicidad que tiene la actora, ya que la misma manifiesta que no trabaja y por lo tanto aunque el juez le otorgara una pensión alimenticia a mi menor hijo, no sería suficiente para cubrir sus necesidades.

suficiente para cubrir todas y cada una de las necesidades de dicho menor, haciendo saber a esta H. Sala que la Juez Décimo Tercero de lo Familiar no tome en cuenta los motivos y razones expuestas por el suscrito, al solicitar se me otorgue de manera provisional la custodia de mi menor, el cual hasta la fecha se encuentra conmigo y gozando de mejor salud que cuando vivía con nosotros su señora madre. El suscrito lo único que tengo de interés es que mi hijo tenga un mejor cuidado y siempre en beneficio de su bienestar y salud.

**TERCERO.-** El suscrito me opongo a la medida provisional decretada con fecha 27 de abril del año en curso, ya que el suscrito nunca fui oído en dicho juicio y antes de decretar la medida provisional que se combate, con fundamento en el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles el Juez debería habernos oído a ambas partes, para escucharnos y que pudiéramos convenir con qué persona estaría mejor mi hijo **JAVIER ELEUTERIO NARVEZA** y darme la oportunidad de poder manifestar el porqué mi menor hijo, se encontraba y se encuentra viviendo solamente conmigo y tomar en consideración que la actora **ABANDONÓ** a mi menor hijo, exponiéndolo a un grave peligro por su escasos meses de edad, hecho que no le importó a la actora y ahora pretende acreditar que el suscrito le arrebaté a nuestro menor hijo.

Si bien es cierto, la Juez estableció una medida provisional debería de haber señalado de acuerdo al artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles, una audiencia previa y de conciliación no lo hizo, además de que no estableció argumentos del porqué no citó dicha audiencia y solo con haber oído a la parte actora determinó otorgarle la guarda y custodia provisional, sin importar si esta determinación podría causar graves daños al menor **JAVIER ELEUTERIO NARVEZA**, al exponerlo a que sea llevado a una casa de cartón, plásticos y desechos de lámina y donde tendría que vivir en hacinamiento con seis personas adultas más y dos menores de edad.

3  
52

**CUARTO.** - Para fundamentar mi apelación agrego copia simple de la constancia por haber exhibido el original como prueba superveniente en el principal y que fue extendida en forma espontanea y voluntaria por la **C. ESTHER TOLEDO ROSALES** Presidenta del Consejo de Colaboración de mi comunidad y donde manifiesta la conducta que tiene la actora **MARTHA ALICIA** y su familia, siendo que la describe como una persona descuidada del menor hijo **MANUEL NARVEZA RAMOS** y que actualmente es menor de edad, asimismo la forma de haberse conducido y comportado mientras vivió con el suscrito y manifiesta las condiciones de pobreza en que viven la actora y su familia y donde se resalta que la madre de la actora que es una persona muy irresponsable con una hija que padece de sus facultades mentales y siempre la trae sucia, así como a sus menores nietos que tiene a su cargo, manifestando que la actora y su señora madre gustan de andar mucho en la calle y no cuidar y atender a los menores que tienen bajo su guarda y custodia, misma que me fue entregada el día 5 de mayo del año en curso y que deberá de tomarse en cuenta para todos los efectos legales a que haya lugar y sobre todo para que se suspenda de manera definitiva, la entrega de mi menor hijo a la actora, pues estaría en grave peligro y no se estaría tomando en consideración el beneficio y el mejor y más normal desarrollo de mi menor hijo **JAVIER ELEUTERIO NARVEZA**. Si bien es cierto que es una medida provisional la que se apela, también es cierto que por la corta edad de mi menor hijo y por su dependencia, el entregarlo a su señora madre de manera provisional lo cierto es que el descuido, peligro y hacinamiento al que estaría expuesto, sería inmediato e inminente y todo el agravio que se le causaría sería real inmediato y no provisional.

**QUINTO.** - Me causa agravio el hecho de que el A quo decretara una medida provisional, consistente en la entrega de mi menor hijo a su señora madre, pues me estaría privando del derecho que me otorga el artículo 381 del Código Civil, por el hecho de haberlo registrado antes que la actora y que me corresponde ejercer la guarda y custodia de manera definitiva y la A quo la decretó de

ANEXO 9

manera provisional a favor de la actora sin tomar la precaución de escuchar al suscrito, antes de decretar tal medida, con lo que me causa un agravio difícil de reparar porque se me privaría del ejercicio que me otorga dicho precepto legal.

Por lo antes expuesto y fundado;

A USTED C. JUEZ, atentamente pido:

**PRIMERO.-** Tenerme por interpuesto en tiempo y forma, la apelación que se hace valer y los agravios correspondientes.

**SEGUNDO.-** Admitir dicha apelación en ambos efectos, tal y como lo establece el artículo 694 del Código de Procedimientos Civiles.

**TERCERO.-** Decretar la garantía que señala el artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles.

**CUARTO.-** Ordenar se envíe el testimonio a la Sala Ibero Familiar de este Tribunal.

**PROTESTO LO NECESARIO.**

México, D.F., a 08 de Mayo de 2001.

**JAVIER ELEUTERIO GONZALEZ.**

#### CAPITULO IV

#### ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA Y POSIBLES SOLUCIONES PARA LA PRONTA RECUPERACION DEL MENOR.

Como hemos podido observar en capítulos anteriores, el procedimiento en el Distrito Federal para resolver la entrega de los menores, es un juicio que se resuelve en una vía especial, Controversias del Orden Familiar las cuales se rigen por el principio de aceleridad por los cometidos que en ella se contemplan. Tan es así que en el escrito inicial de demanda se ofrecen todas las pruebas que se estiman pertinentes. Posteriormente en el auto inicial el juzgador fija una fecha para audiencia de ley en la que se desahogaran las pruebas que se hayan admitido.

Nuestro juicio en análisis desgraciadamente a pesar de estar comprendido en esta vía, no se obtiene el resultado deseado prontamente como son los objetivos que señala la ley como podremos ver en seguida.

##### 4.1 Objeto del juicio de entrega de menor.

Sabemos que los lazos que forman y que unen a la familia como a las relaciones familiares son de amor, respeto y comprensión. Cuando se rompen estos buenos lazos y se sustituyen por sentimientos de odio y rencor, algunos juicios se convierten excesivamente pasionales sobre todo en algunos divorcios y en las controversias en donde se ésta en discusión la posesión (el cuidado) de los hijos.

La practica procesal familiar nos revela a que grado pueden ser llevados estos juicios, primeramente por las cuestiones anteriormente planteadas y en segunda por los obstaculos de los que es objeto, por lo que nuestro juicio en estudio

no es la excepción. El objetivo primordial del juicio que nos ocupa es la prontitud y rapidez jurídica para obtener la inmediata recuperación y reintegración del menor con su progenitora, ya que principalmente la circunstancia que motiva este interés es la pequeña edad que el menor tiene y por ende necesita de los cuidados y atenciones que sólo la madre de este le puede proporcionar. Por consiguiente es obvio que se transgrede el derecho que la madre tiene de estar con su hijo y de que él este con ella.

A diferencia de los juicios de alimentos, en los que en la mayoría se obtiene inmediatamente el objetivo que es una determinada cantidad de dinero por concepto de pensión alimenticia, en nuestro juicio por las circunstancias que enseguida mencionaremos no podemos decir que sucede lo mismo. En primera por que nosotros creemos que el juez de lo familiar hace una inexacta aplicación de los medios de apremio para coaccionar al demandado obstinado en no cumplir con la determinación del juez para hacer entrega del menor, ya sea, si se lo solicito como medida provisional que lo entregue en el local del juzgado en el que se actúa o en el domicilio del demandado en presencia del secretario notificador. Si a esta situación le aunamos, los tramites burocráticos y administrativos para llevar a cabo las medidas de apremio y los recursos chicanos y las practicas dilatorias que nuestro juicio en estudio es objeto, son actos que alargan aún más dicha controversia, y que incluso el objetivo mencionado apenas se va deslumbrando hasta que se dicta la sentencia correspondiente tardando este momento inclusive desde un año hasta año y medio.

Nosotros creemos, que esta situación jurídicamente no puede ser así, ya que como hemos mencionado por la naturaleza del juicio que es y por tratarse de menores que tienen una pequeña edad.

Por otro lado, nosotros creemos que también se debe de contemplar

que debido a la tardanza de la materialización de dicho objetivo, la actora en su ser de madre llega a tal grado de desesperación y de angustia que opta por acciones extrajudiciales, situación que también creemos que no debe ser así por que tenemos medios de apremio que pueden coaccionar al demandado desde el primer momento que se interpone la demanda. Situación que esta ocasionando sin duda que la autoridad (el juez de lo familiar) como nuestras normas, pierdan confianza ante la sociedad, ya que los medios de apremio que se aplican no son lo suficientemente capaces para coaccionar al obligado.

Nosotros creemos que la aplicación de los medios de apremio pueden ser hasta cierto punto intimidatorios sobre todo para hacer respetar las desiciones del juez como las normas de carácter familiar, con lo que también se evitarían conductas que afectan a las relaciones familiares y a su vez se protegerían otros derechos que se ven opacados como el "Regimen de Visitas y Convivencias" a que todo padre tiene derecho que por el miedo o temor de que se ejercite este, acontezca lo que es motivo de nuestro juicio en estudio.

De esta misma forma, se debe de considerar el daño irreparable del que es objeto el menor sobre todo por su edad infantil, por el cariño, amor, comprensión, cuidados y atenciones que el requiere y que por su propia naturaleza la madre es la más calificada para hecerlo.

#### **4.2 El Juez de lo Familiar y las medidas de Apremio.**

El juez es el titular del organo jurisdiccional y de las partes que intervienen en una controversia dentro su respectivo juzgado. El es, el que ordena el empleo de los medios de apremio hacia aquella persona que se encuentra renuente en

en no acatar una determinación judicial.

Eduardo Pallares, nos dice que la medida de apremio "es el acto judicial por medio del cual el Juez constriñe u obliga a alguna de las partes para que ejecute algo".

Por ende son los medios de apremio una manifestación de las facultades jurisdiccionales otorgadas a las personas que se encargan del órgano jurisdiccional a efecto de que puedan hacer efectivo el debido cumplimiento de sus determinaciones.

El artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles que analizaremos en el Capítulo y numeral respectivo establece lo referente a los medios de apremio. "

"...Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzgue eficaz ..."

I La multa hasta por cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicar en caso de reincidencia;

II El auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario;

III El cateo por orden escrita;

IV El arresto hasta por treinta y seis horas.

El artículo en cita es el que funda y motiva los medios de apremio dentro del procedimiento, el cual tiene relación con el artículo 61 que a la letra dice "... La violación a lo mandado por este precepto se sancionara de acuerdo con las disposiciones de este código y, a falta de regulación expresa, mediante la imposición de multa según las reglas establecidas en la fracción II del artículo 62..."

Es preciso destacar que la multa no nada más se va a interponer en base de un medio de apremio, sino que también puede emplearse como una medida de corrección disciplinaria, que establece la obligación de guardar el respeto debido entre las partes de un procedimiento.

Para mayor abundamiento en lo referido al precepto anterior el artículo 62 de este ordenamiento, establece el criterio preciso para los casos en que se aplica como medio de apremio la multa y al respecto este dice :

" ... La multa, será en los Juzgados de Paz, el equivalente máximo de sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta; en las de primera instancia de ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como máximo; y en Tribunal Superior de Justicia, de ciento ochenta días de salario mínimo vigente en Distrito Federal, como máximo. Estas multas se duplicarán en caso de reincidencia... "

Con los diversos medios de apremio, se puede apremiar a una persona con el fin de que esta tenga que aceptar una circunstancia o una disposición legal. Ya que el medio de apremio tiene su naturaleza jurídica en oprimir la voluntad de una persona para que cumpla con una determinación judicial.

En el Juicio de Entrega de menor el Juez inicia apercibiendo al demandado con una multa primeramente de 60, después de 90 y de 120 días de salario diario mínimo vigente.

1 La multa es una sanción de tipo pecunario por medio de la cual se trata de lograr la coercibilidad sobre las personas a fin de que se cumplan con las determinaciones ordenadas por los jueces.

Para que la multa cumpla su objetivo como medida de apremio en nuestro juicio no solamente ha de requerirse esfuerzo y tiempo, si no que es necesario se tramite el procedimiento administrativo de ejecución por la autoridad correspondiente en caso de que no se haga el pago de la multa.

Para que se cumpla con la determinación judicial de la multa en virtud del desacato cometido por la determinación que dictó el juez de lo familiar y una vez que se haya decretado ésta se tiene que encargar con el personal del juzgado que elabore el oficio respectivo a través del cual se cita a la Tesorería del Distrito Federal a efecto de que lleve a cabo la aplicación económica del medio de apremio impuesto o en su defecto inicie el respectivo procedimiento administrativo de ejecución.

II Esta circunstancia se basa en la naturaleza jurídica de la intervención de la policía o de la fuerza pública de hecho es uno de los medios más eficaces a través de los cuales el Derecho logra concretizar su coercibilidad.

Ante esta situación interviene como autoridad ejecutora la Secretaría de Seguridad Pública en el momento en el que se le ha requerido por la autoridad ordenadora (el juez de lo familiar). Se activa la misma en el juicio que no ocupa, en la practica después de varias oposiciones. Para esto es necesario girar atento oficio al C. Director de Seguridad Pública precisando día, hora y lugar de la diligencia (para la entrega de menor) a efecto de que se asignen los elementos y unidades necesarias para el auxilio de la diligencia.

III Alcalá Zamora nos dice que el cateo es la visita que practica la autoridad de un domicilio o un lugar en donde no se tiene libre acceso, con el fin de

*asegurar a las personas o a las cosas relacionadas con un ilícito.*

*El cateo encuentra su fundamento en el párrafo VIII del artículo 16 constitucional.*

*III El arresto es la medida de apremio más estricta, este se da en el momento en el que una de las partes del procedimiento (demandado) se haya opuesto en varias ocasiones a un mandato judicial en nuestro caso de índole familiar por lo que se gira oficio al C. Procurador de Justicia del Distrito Federal, solicitándole elementos de la policía Judicial para que se realice la detención del demandado por 36 horas.*

*En relación a esta cuestión, debemos considerar en primer lugar, el fundamento básico para motivar los medios de apremio, se encuentran consagrados en nuestra Constitución Política en los artículos :*

*Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes*  
*Fracción XII. Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones.*

*Otro concepto constitucional de suma importancia en la que se funda también los medios de apremio es el artículo 16 puesto que específicamente regula lo referente a las formas por medio de las cuales se han de inspeccionar los domicilios, ofreciendo también la reglamentación del orden que deben de llevarse a cabo las ordenes de cateo al respecto transcribiremos lo siguiente : "...En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y será escrita expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehendarse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levántandose, al concluirla,*

una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia

El artículo en cita, también regula lo referente a lo que es la orden de aprehensión determina que en dicha orden se tiene que especificar quién o quienes serán las personas a las que procederá aprehender, por lo que consecuentemente, un Juez que determine como medio de apremio el arresto no viola la garantía constitucional alguna.

Sin duda también lo es el artículo 133 en lo que refiere que los jueces de cada estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados, a pesar de disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los estados.

Como hemos podido observar la propia legislación fija correctamente cual deberá de ser el liniamiento que debe seguir y sujetarse al mismo.

Resumiendo podemos concluir que los artículos constitucionales son el arma o amparo con lo que los jueces podrán aplicar sin temor alguno los medios de apremio que estime necesarios y pertinentes para hacer cumplir sus determinaciones. Por lo que el juzgador puede emplear los medios de apremio a su libre criterio pero sujetandose siempre al contenido del artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles y a lo que también únicamente le permite al juzgador la Constitución Política en cuanto a su función.

Ante tales normas, el juez en ninguna circunstancia tiene la obligación de seguir una secuencia en relación a la imposición de los medios de apremio. Lo anterior en virtud de que estas pueden administrarse en forma distinta, ya que el Juez

puede utilizar cualquiera de estos para hacer cumplir sus determinaciones.

Debemos notar en términos generales que la aplicación de los medios de apremio, se encuentran íntimamente relacionados con la guarda del Estado de Derecho y hacer cumplir las determinaciones por lo tanto se deben establecer en forma rápida a fin de que dichas resoluciones se lleven a cabo coercitivamente en forma eficaz sobre las personas que se nieguen a cumplir una orden judicial.

#### 4.3 Alcance, Valor, Eficacia e Ineficacia de las Medidas de Apremio.

Sin duda los medios de apremio ya estudiados son de suma importancia y valor, para que se cumplan la norma jurídica y se desarrolle un procedimiento más ágil y eficaz y con ello el juzgador pueda plicar la justicia dando a cada individuo lo que corresponda.

Debemos entender por eficacia, aquello que produce el efecto deseado, por lo que ineficacia por lógica, quedaría entendido como la no producción del acto deseado. Por lo que la eficacia de los medios de apremio se entiende que estos deben ser veraces, rápidos, idóneos, y es una situación que dista bastante de ser estos. Porque aunado a la aplicación de ellos, los tramites son sumamente burocráticos y dada la excesiva carga de trabajo con que cuentan los juzgados resulta casi prácticamente imposible emplear dichos medios de apremio en forma eficaz contra una persona rebelde.

Por lo que nosotros proponemos que el juicio en estudio los jueces podrían y deberían ser más estrictos al usar el libre albedrío y aplicar el arresto como medio de apremio más estricto, para el caso de que el demandado quisiera oponerse consecutivamente.

Al efecto de corroborar el precepto de que el juez no incurre en responsabilidad al decretar como medio de apremio el arresto y mucho menos no viola el artículo 21 constitucional, al efecto nos permitiremos citar la siguiente tesis jurisprudencial.

" Medidas de Apremio (arresto). El arresto, como medidas de apremio, no tiene carácter penal, que amerite precisamente el ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público en consecuencia cuando el Juez del Orden Civil como medida apremio dicte el arresto de una persona, no viola el artículo 21 Constitucional ." (9)

#### **4.4 Importancia de la Visita por Oficio de un Trabajador Social.**

El objetivo principal de este servicio consistiría en propiciar la interacción en el grupo familiar a través de acciones sociales que ayuden al desarrollo integral del niño.

Su función primordial en nuestro juicio sería la exaltación de los valores familiares a través de las visitas en las que se realizan investigaciones y estudios socioeconómicos para conocer las condiciones de vida del niño y su familia, pudiendo de esta forma revalorizar las condiciones familiares del menor por un lado y por el otro la detección de situaciones que puedan afectar su óptimo desarrollo.

#### **4.5 Apoyo psicológico a los padres y en su caso al menor.**

Este apoyo, sería encaminado a restablecer las condiciones necesarias para que se de un desarrollo armónico en beneficio del menor, y se proteja el

equilibrio emocional de éste o de los menores que tienen una edad pequeña que están atravesando o que han atravesado por las consecuencias de la problemática de nuestro juicio. Se destacaría principalmente en los padres la trascendencia de la calidad de las relaciones familiares en las que ellos y el niño están inmersos. Este servicio se realizaría con el objetivo de orientar y concientizar a los padres de familia para que mejoren sus relaciones familiares, dando así, a sus hijos atención y amor de calidad con el único propósito de que sus vínculos familiares sean estables por ellos y para ellos.

Estos dos servicios para nosotros son importantes, se tendrían que realizar obligatoriamente por ordenes del juez, tomando en consideración la naturaleza de nuestro juicio y en el cual, lo único que se anhela es la pronta e inmediata recuperación del menor, evitándole de esta forma algún daño posible y de hacer respetar sobre todo los derechos de los niños, el derecho de sus hijos.

## CONCLUSIONES

1.- En el año de 1971 se introdujeron en el Distrito Federal, por primera vez los juzgados de lo familiar y en año de 1973 se adicionó el capítulo único " De las Controversias del Orden Familiar". Con esta reforma se regula un juicio especial a través del cual se tramitan sólo algunas controversias familiares.

2.- La infancia es una parte fundamental del ser humano, la cual presenta distintas etapas en las que se desarrollan factores físicos, psicológicos, afectivos y sociales.

3.- Los sentimientos y actitudes de un niño hacia sus padres, comienza desde su nacimiento con los cuidados físicos, afectivos y materiales que ellos le prestan en su crecimiento.

4.- La separación de la madre en la vida del niño en cualquiera de sus etapas provoca consecuencias físicas y psicológicas desfavorables, pues pierde un punto de referencia importante.

El principio rector para la desición de la guarda y custodia de los menores de 12 años, es el de que deben de permanecer a lado de su madre, salvo peligro grave para su normal desarrollo. Ya que legalmente la madre, tienen la presunción de ser la más apta para cuidar a los hijos que hay procreado.

6.- Los niños y niñas de nuestro país cuentan con derechos constitucionales que los protegen. Así mismo cuentan con los "Derechos de los Niños".

7.- El juicio de entrega de menor en el Distrito Federal inicia con la demanda. las medidas provisionales solicitadas son importantes, ya que tienden a proteger al menor y procurar su recuperación.

8.- Para que el juicio de entrega de menor en el Distrito Federal se realice eficazmente se pretende que el juz de lo familiar aplique la medida de apremio más estricta en Derecho, sin tener que pasar por las multas ya que estas son ineficaces y no obligan al demandado a nada.

9.- Los jueces para hacer cumplir sus determinaciones pueden elegir el medio de apremio más eficaz en base al arbitrio de que gozan.

10.- En la visita del Trabajador Social se exaltarían los valores familiares y se se revalorizarían las condiciones del menor. Y con el apoyo psicológico se orientaría y se concientiza a los padres para que mejoren sus relaciones familiares con el único propósito de que los vínculos importantes del niño sean estables y de calidad.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Arellano García Carlos. Derecho Procesal Civil. 6ta. ed. ED. Porrúa, México, 1998.
- 2.- Baquero Rojas Edgardo y Buenostro Baez Rosalia. Derecho de Familia y Sucesiones. ED. Harla, México, 1990.
- 3.- Becerra Bautista José. El Proceso Civil en México. 16va. ed. ED. Porrúa, México, 1999.
- 4.- Chavez Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno-filiales. 3ra. ed. ED. Porrúa, México, 1997.
- 5.- Floris Margadant S. Guillermo. El Derecho Privado Romano. 12va. ed. ED. Esfinge, México, 1993.
- 6.- Floris Margadant S. Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 11va. ed. ED. Esfinge, México, 1994.
- 7.- Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Parte General de Personas y Familia. 6ta. ed. ED. Porrúa, México, 1992.
- 8.- Gérard Poussin y Elizabeth Martín-Lebrun. Los hijos del divorcio : psicología del niño y separación parental. 1ra. ed. ED. Trillas, México, 1999.
- 9.- Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. 8va. ed. ED. Harla, 1990.
- 10.- Guitrón Fuentevilla Julián. ¿Qué es el Derecho de Familia?. 3ra. ed. ED. Promociones Jurídicas y Culturales S. C., México, 1987.
- 11.- Hildebrand Verna. Educación Infantil. Jardín de niños y preprimaria. Tomo II, 3ra. ed. ED. Limusa, México, 1993.
- 12.- Meneses Morales Ernesto. Educar comprendiendo al niño. 7ma. ed. ED. Trillas, México, 1993.
- 13.- Montero Duhalt Sara. Derecho de Familia. 5ta. ed. ED. Porrúa, México, 1992.
- 14.- Montessori María. El niño el secreto de la infancia. 2da. ed. ED. Diana, México, 1991.
- 15.- N. Stilerman Martha. Menores Tenencia y Regimen de Visitas. 2da. ed. ED. Universidad, Buenos Aires 1992.
- 16.- Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil. 8va. ed. ED. Oxford University Press, México, 1999.
- 17.- Pacheco E. Alberto. La Familia en el Derecho Civil. 2da. ed. ED. Panorama, México, 1991.

- 18.- Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 25va. ed. ED. Porrúa, México, 1999.
- 19.- Pérez Duarte y N. Alicia Elene. Derecho de Familia. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 3ra. ed. México, 1995.
- 20.- Rojas José Luis. Los aztecas entre el dios de la lluvia y el de la guerra. 1ra. ed. ED. Red Editorial Iberoamericana, México, 1989.
- 21.- Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1989.
- 22.- Santa María Benjamín. Los Derechos de los Niñas y de los Niños. 1ra. ed. ED. Trillas, México, 1999.
- 23.- La Santa Bibila.

#### LEYES Y CODIGOS

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1ra ed. Editores Mexicanos Unidos S. A. México, 2001.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista S. A. de C.V. México, 2001.
- 3.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Sista S. A. de C. V. México, 2001.
- 4.- Ley para la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Editorial Goveni, S. A. de C. V. México, 2001.

#### REVISTAS

- 1.- MI BEBE Y YO. SFERA EDITORES. Año 5, Número 46, Enero 2001.
- 2.- MI BEBE Y YO. SFERA EDITORES, Año 5, Número 49, abril 2001.