

00721
61



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

“EL ABUSO DEL DERECHO DE LOS PADRES,
PARA CORREGIR A SUS HIJOS EN EL
EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD”.

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

EDEL ARELLANO MELO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



DIRECTORA DE TESIS: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS.

Ciudad Universitaria,

2003.

A



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**TESIS CON
FALLA DE
ORIGEN**

- A G R A D E C I M I E N T O -

- A DIOS TODO PODEROSO, QUE ME HA OTORGADO LA ENERGÍA, AMOR PAZ Y FE PARA SEGUIR ADELANTE, POR SER MI RAZÓN DE VIVIR.

- A MIS PADRES ALFONSO ARELLANO GALICIA Y ESTELA MELO DE ARELLANO, CON TODO MI AMOR, CARIÑO Y RESPETO POR ENSEÑARME, IMPULSARME Y APOYARME SIEMPRE DE MANERA INCONDICIONAL, GRACIAS.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- A MI ESPOSA MÓNICA, POR EL AMOR, CARIÑO, ATENCIÓN Y CONFIANZA QUE NOS UNE, GRACIAS.

- A MI HIJA MAGALLY ETZEL, FUENTE INSPIRADORA DE MI CONSTANTE LUCHA Y ESFUERZO, GRACIAS.

- AL LIC. MARIO PRESENTA GONZALEZ Y SU ESPOSA JUDITH VERGARA DE PRESENTA, POR SU GRAN APOYO, CONFIANZA, CARIÑO, PACIENCIA Y TIEMPO INCONDICIONAL, GRACIAS.

- A MIS HERMANOS GLORIA, JUANA, FRANCISCO Y ROBERTO, CON RESPETO Y CARIÑO, GRACIAS.

- A MIS CUÑADOS MIRIAM, MARIO HUGO Y MAGALLY, POR SU COMPRENSIÓN, AMISTAD Y CARIÑO BRINDADOS, GRACIAS.

- A MIS AMIGOS, OMITO DECIR SUS NOMBRES POR TEMOR A DEJAR DE NOMBRAR A ALGUNO DE ELLOS, AGRADEZCO A TODOS SU APOYO, CARIÑO Y CONFIANZA.

-RECONOCIMIENTO-

- A LA LICENCIADA Y DOCTORA MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS, DIRECTORA DE TESIS, POR DEDICAR SU TIEMPO Y COMPARTIR SUS CONOCIMIENTOS, COMO ASESORA DURANTE LA ELABORACIÓN DE ESTE TRABAJO, TAMBIÉN POR EL APOYO INCONDICIONAL PARA LA CONCLUSIÓN DE ESTA PRODUCCIÓN, GRACIAS.

- A LA LICENCIADA MARIA VICTORIA BÁRCENAS PÉREZ, C. JUEZ SEXTO DE LO FAMILIAR DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, POR LA OPORTUNIDAD QUE ME BRINDÓ PARA CONCLUIR ESTA ETAPA PROFESIONAL, POR SU APOYO INCONDICIONAL, COMO JEFA Y COMO AMIGA, QUE HA COMPARTIDO SU EXPERIENCIA Y CONOCIMIENTOS, GRACIAS.

- A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO POR ABRIRME LAS PUERTAS DE SUS AULAS Y ENCONTRAR EN ELLAS UN SIN NÚMERO DE SATISFACCIONES Y CONOCIMIENTOS, GRACIAS.

- AL H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y AL INSTITUTO DE ESTUDIOS JUDICIALES, POR INVITARME AL TALLER DE ELABORACIÓN DE TESIS, PARA LOGRAR LA REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO, GRACIAS.

EL ABUSO DEL DERECHO DE LOS PADRES, PARA CORREGIR A SUS HIJOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

INDICE

INTRODUCCIÓN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DE LA PATRIA POTESTAD

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	-----1
II.- BREVE RESEÑA EVOLUTIVA	-----2
A.- LAS FUENTES DE LA PATRIA POTESTAD	-----7
B.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL	-----9
C.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCES	-----11
D.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO MEXICANO	-----13
a) MÉXICO PREHISPÁNICO	-----14
b) MÉXICO COLONIAL	-----15
c) MÉXICO INDEPENDIENTE	-----16

CAPITULO SEGUNDO

NATURALEZA JURÍDICA DE LA PATRIA POTESTAD

I.- DEFINICIÓN DE LA PATRIA POTESTAD:	
a) ETIMOLÓGICA, b) GRAMATICAL, c) JURÍDICA.	-----20
A.- REGLAMENTACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN LOS CÓDIGOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DESDE 1870 Y 1884, HASTA LA ACTUALIDAD.	----- 28
B.- JURISPRUDENCIA SOBRE LA PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD.-	----- 31
C.- LA PATRIA POTESTAD EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.	----- 36
D.-DECLARACIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.	----- 50
E.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO MEXICANO EN DISTINTAS LEGISLACIONES ESTATALES	
a) EN EL ESTADO DE SONORA	----- 69
b) EN EL ESTADO DE HIDALGO.	-----72
F.- DEFINICIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO EXTRANJERO	-----75
a) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCÉS	-----77
b) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL	-----79

H

CAPITULO TERCERO

LOS LIMITES DEL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD Y SU SANCIÓN

A. - MANERAS DE ACABARSE LA PATRIA POTESTAD.	85
B. - FORMAS DE PERDERSE LA PATRIA POTESTAD.	88
C. - MODOS DE SUSPENDERSE LA PATRIA POTESTAD.	91
D. - LA SANCIÓN ESTABLECIDA POR EL CÓDIGO PENAL, SOBRE EL ABUSO EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.	94

CAPITULO CUARTO

EL ABUSO DEL DERECHO DE LOS PADRES, PARA CORREGIR A SUS HIJOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

A. - SUJETOS QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.	
a) SUJETOS ACTIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.	100
b) SUJETOS PASIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.	102
B. - DERECHOS Y DEBERES DE QUIENES EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.	106
C. - ELEMENTOS O FACTORES ECONÓMICOS, LABORALES, SOCIALES Y RELIGIOSOS DE LOS PADRES QUE LLEVAN AL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS.	111

D.- EL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS Y LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO:	-----114
a) SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (D.I.F) Y SU INTERVENCIÓN EN LOS CASOS DE ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A SUS HIJOS.	-----115
b) LA FUNCIÓN DE LA AGENCIA DEL MENOR DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.	-----119

CAPITULO QUINTO

JUSTIFICACIÓN Y PROPUESTAS PARA SOLUCIONAR LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA:	-----123
--	----------

CONCLUSIONES.	----- 131
---------------	-----------

BIBLIOGRAFIA.	-----133
---------------	----------

J

INTRODUCCIÓN

En muchas ocasiones los padres abusan del derecho otorgado por la misma naturaleza para corregir a los hijos. A veces lo hacen en forma cruel al grado de causarles lesiones graves, poniendo incluso en peligro la vida de sus menores hijos.

En la actualidad haciendo reminiscencias del Derecho Romano se siguen viendo esta clase de abusos por parte de los padres. Existen casos extremos en que se observa como la madre maltrata tanto física como moralmente a sus hijos lesionando su salud física y mental. Esta inquietud nos ha inspirado para abordar el desarrollo del presente trabajo, en dicho tema se observan actitudes excesivas por parte de quienes ejercen la patria potestad como derecho posesorio sobre sus hijos, ejerciendo la costumbre de corregir a sus descendientes en forma física y de manera desmesurada, siendo una practica generalizada, dándose en todos los niveles sociales, afectando en tal grado, no solo corporal sino también emocionalmente al menor. Asimismo a intimidarlos, sin que puedan defenderse y no desean revelarlo por temor a ser castigados nuevamente, sufriendo en el silencio de su soledad y cargando un rencor de por vida.

En la época contemporánea se ha hablado en contra de la férrea autoridad paterna de los deberes y poderes en materia familiar es decir, no abusar de la facultad de corregir y por el contrario crear el marco adecuado de los deberes del ejercicio de la patria potestad.

En la exposición del presente trabajo, se menciona la evolución que ha tenido el tema citado, así como aportaciones personales para posibles ediciones o reformas al Código Civil para el Distrito Federal.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Para mejor noción del tema, en el capítulo primero señalaremos el planteamiento del problema y fundamental de la trayectoria de la potestad del padre, así como el desenvolvimiento que tuvo en nuestras costumbres y dentro de nuestro Sistema Jurídico Mexicano.

Otro de los aspectos que aludimos será la naturaleza jurídica de la patria potestad, así como Declaraciones Internacionales sobre los derechos del Niño y sus aportaciones a nuestra legislación. Atendiendo a las actitudes negativas de los padres que abusan de ese derecho conferido por el parentesco que guardan con sus menores hijos; los límites del ejercicio de la patria potestad, no han tenido las suficientes normas, formas y sanciones para poder corregir su abuso.

El problema jurídico del abuso de este derecho que ejercen los padres es a tal grado que se encuentra legislado en nuestro Código Civil, lejos de verse como una facultad se estima como un derecho posesorio de los padres, a tal situación que el mismo legislador trata de regular, aclarar y sancionar ese derecho, además se puede suspender, perder o acabarse la patria potestad.

Asimismo profundizaremos en el estudio de la intervención del estado como institución protectora y reguladora de los derechos que tienen los menores, para analizar si funcionan o no funcionan las diferentes instituciones creadas para proteger a los menores, como son el (CAVI) Centro de Atención a la Violencia Interfamiliar, (DIF) Desarrollo Integral de la Familia, y la Agencia Especializada del Menor, donde deben recibir apoyo los menores de edad que también son seres humanos que piensan sienten sufren lloran y tienen derechos a ser tratados como personas y no como objetos, por parte de las personas que tienen derecho sobre ellos. Consideramos que el abandonar a los hijos en forma física o en forma

moral y económica debe considerarse como un delito y un abuso de ese derecho, así como aquellos padres que se divorcian de su cónyuge o separan de su concubina y que toman a sus hijos como escudos u objetos, solo para fastidiar a su pareja, sin importarles el estado emocional y sentimental de los menores, por tal razón deben ser sancionados a reparar los daños ocasionados a sus propios hijos; en la actualidad las sanciones que existen no son suficientes para regularlas.

Por lo anterior es conveniente que exista una mayor difusión sobre las funciones que desarrollan las instituciones que el gobierno a creado para la protección y defensa de los derechos del menor. Asimismo adicionar la creación de nuevos centros de asistencia social y jurídica que complementen las funciones de las instituciones gubernamentales mencionadas.

M

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DE LA PATRIA POTESTAD

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

En la sociedad mexicana y como en todas las sociedades del mundo el abuso de corregir a los menores en el ejercicio de la patria potestad ha sido un gran problema que debe regularse para el buen funcionamiento de las relaciones familiares.

La problemática del abuso de corregir a los hijos en el ejercicio de la patria potestad comienza cuando ese derecho de los padres rebasa los límites de los derechos de los hijos y en lugar de ser corrección, pasa a ser abuso y violencia al grado de causar daño físico, mental y moral, sin medir consecuencias que afecten a su desarrollo como ser humano, siendo el comienzo de una cadena de malos tratos y abusos de los padres para corregir a sus hijos de generación en generación.

Como podemos ver, dicho abuso no es un problema actual de nuestra sociedad, siempre ha existido, lo triste del caso que no son denunciados por las víctimas o familiares debido que son los mismos padres los que lo cometen y amenazan o chantajean a sus hijos, a los cuales les crean sentimiento de culpa dañándoles psicológicamente y originándoles que en algunos casos tienden a ser homicidas.

Si bien es cierto que no contamos con una escuela para ser padre de familia si debemos inculcar el respeto a nuestros hijos menores, fomentar en el ámbito escolar el

cuidado de dichos menores, aumentar el nivel educativo de los profesores, incluir en las escuelas psicólogos, aumentar información en los medios de comunicación para difundir los temas de no abuso a los menores de edad, así como su cuidado y protección y formación como seres humanos.

En virtud de lo anterior, se hace necesario tomar en cuenta la evolución de la figura del abuso de corregir a los hijos en el ejercicio de la Patria Potestad, por lo cual comenzaremos por una breve reseña evolutiva:

II.- BREVE RESEÑA EVOLUTIVA.

El estudio del Derecho Romano no sólo tiene importancia por su utilidad histórica, que de suyo ya sería importante para comprender el derecho de la humanidad, sino además por ser modelo de las instituciones que hoy en día rigen la mayoría de los actos jurídicos, incluyendo países cuyo derecho se basa en las costumbres y donde domina el elemento feudal.

El pueblo romano constituye un fenómeno especial en el mundo jurídico, ya que si bien es cierto que en todos los países y en todas las épocas, se ha regulado por preceptos de derecho, el pueblo romano tuvo una actitud especial para el Derecho, llevando esta disciplina a su máximo desarrollo y a una perfección superior a otros pueblos: los griegos se destacaron por su pensamiento filosófico, los romanos lo hicieron en el derecho. En el Derecho Romano encontramos, desde sus comienzos, un sistema estrictamente patriarcal; sólo el parentesco por línea paterna cuenta en derecho.

"El centro de toda "domus" romana es el "pater familias", quien es dueño de los bienes, señor de los esclavos, patrón de los clientes y titular de los iura patronatus sobre los libertos. Tiene la patria potestad sobre los hijos y nietos, y muchas veces, como veremos, posee mediante la manus un vasto poder sobre la propia esposa y las nueras casadas cum manu. Además, es el juez dentro de la domus, y el sacerdote de la religión del hogar. ".¹

La familia, para los romanos, es un grupo de personas que viven sometidas al poder doméstico de un mismo jefe de casa. Como podemos ver el poder del padre en el derecho romano era muy amplio capaz de disponer de la vida de sus miembros de su familia, inclusive hasta de poder vender o matar a sus súbditos, ejerciendo el terrible " ius vitae necisque" (es el derecho de vida y muerte) . Es decir, cuando tomaba una medida drástica el "pater familias" contaba con cierta vigilancia de tipo moral, de parte, de la organización gentilicia, y luego el visto bueno por parte del censor.

Así la antigua familia romana es como una pequeña monarquía, hay que hacer constar que no era necesario ser padre para poder ser "pater familias". El término familia significa en el antiguo latín " patrimonio doméstico. El concepto de pater familias, o persona sui iuris, no estaba ligado al hecho de tener descendencia o de haber engendrado hijos, sino al de no estar sometido al padre doméstico de nadie.

Un hijo legítimo, recién nacido, cuyo padre muere, si no tiene un abuelo paterno, es un pater familia, aunque todavía sin capacidad de ejercicio por su corta edad. Así el "pater familias, es la única persona que en la ciudad romana tiene una plena capacidad de goce y ejercicio, y una

¹ FLORIS MARGADANT, Guillermo, Derecho Privado Romano, Ed. Porrúa, S. A. México, p 196

plena capacidad procesal, en los aspectos activos y pasivos. Todos los demás miembros de la domus dependen de él y participan de la vida jurídica de Roma a través de él".²

Efectivamente, la familia romana era un pequeño Estado y este estado tenía a la cabeza a un soberano despótico. Ningún otro poder regía su vida interior.

Según afirma Eugene Petit " el poder que los más antiguos romanos reconocían a la cabeza de familia era jurídicamente hablando el más riguroso y severo de que nos habla la historia."...³

Se daba menos protección al hijo que al patrimonio familiar, el carácter principal de esta autoridad es que tiene menos objeto la protección el hijo que el interés del jefe de familia.

"El poder del padre sobre los hijos y los bienes, a exclusión de su esposa, se llamaba patria potestad o "patria potestas". Patria deriva de patrius o relativo al padre, a lo heredado del padre, a lo antiguo y ancestral. Postestas o potestad significa fuerza, eficacia, poder de hacer algo o poder sobre algo."...⁴

La patria potestad sólo pertenece al jefe de familia aunque no siempre es el padre quien lo ejerce, mientras viva el abuelo paterno su autoridad queda sometida a él.

² FLORIS MARGADANT, Guillermo, Ob. Cit., p 197.

³ PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Ed., Nacional, S. De R. L. México, D. F., p 100.

⁴ ALVARES CORREA, Eduardo, Curso de Derecho Romano, Ed., Porrúa, Ltda., Bogotá, Colombia 1979, p 245.

"La autoridad que el pater familias ejerce sobre sus hijos legítimos de ambos sexos, sobre los descendientes legítimos de los varones, sobre los extraños arrogados o adoptados y sobre los hijos naturales legítimos " se llama patria potestad. ⁵

Para poder ejercer la patria potestad se requería ser ciudadano romano, en cuyo caso, según el derecho antiguo, se daba al Paterfamilias el carácter de propietario de los hijos; el derecho de vida y muerte, así como de venderlos, explotarlos, abandonarlos o entregarlos para reparar el daño que éstos hubieran causado; castigarlos y matarlos, según disponía la Ley de las Doce Tablas, como aquellos que nacieran de formes. Como vemos era un derecho de propiedad sobre los hijos, del padre dependía su vida pero esta potestad solo duró durante el régimen republicano.

La evolución de la patria potestad en el Derecho Romano presenta como hitos inicial y final dos concepciones opuestas.

La patria potestad comienza como un poder despótico concebido en provecho del que la ejerce, y termina considerándose como una autoridad tuitiva, destinada a beneficiar con su protección a los sometidos a ella. Más la transformación es lenta. Aún en el Derecho Justiniano, la patria potestad ofrece algunas peculiaridades que la separan de la actual autoridad paterna.

Es decir; dentro de la potestad están nuestros hijos procreados en justas nupcias.

Así, pues el que nace de ti y de tu mujer, está en tu potestad; también el que nace de tu hijo y de su mujer, es decir tus nietos y nietas, están igualmente en tu potestad, y los bisnietos y

⁵ ARIAS RAMOS, Juan, Derecho Romano, 17ª ed. Ed., de derechos reunidos, México 1984, p 704.

bisnietas y sucesivamente los demás. En cambio, el que nace de tu hija no está en tu potestad, sino en la de su pater.

En potestad suelen estar tanto varones como hembras, pero solo las mujeres vienen a encontrarse sometidas a la "manus" de su marido

Antiguamente por tres modos se sometían a las "manus", por el "usus", por el "farreum", y por la "coemptio".

Por el "usus" abocaba -(allegar)- a la manus durante un año continuo perseveraba viviendo como casada; pues siendo como "usucapida"- (es un modo de adquirir la propiedad por virtud del transcurso del tiempo)-, por la posesión anual, es decir para poder entrar la mujer a la familia civil de su marido, y obtenía la situación de una hija, por eso en la ley de las doce tablas estaba previsto que si alguna no quisiera por este procedimiento entrar en las "manus" del marido, se ausentase en cada año tres noches, interrumpiendo de este modo la posesión anual. Pero todo este derecho en parte ha sido derogado por leyes y en parte suprimido por el desuso del mismo.

En cuanto al método del "farreum"- (palabras solemnes del culto religioso)-; se realizaba por medio de una ceremonia religiosa en honor de Júpiter Farreus, en presencia de un flameen de Júpiter, y durante la cual los cónyuges debían comer un pastel de trigo, símbolo religioso de su asociación a la sacra privada (culto privado) y a la vida del marido.

En cuanto a la "coemptio"- (es una venta de la mujer al marido por el pater familia)-, tercer método para entrar a la potestad del marido es una venta de la mujer al marido hecha por el pater familias, si la mujer es dependiente de él, en caso de ser independiente debían autorizar el tutor a falta del pater familias.

Estas son las tres formas reconocidas por el Derecho Romano para poder contraer nupcias; métodos que han quedado en desuso; si embargo en la actualidad en nuestras costumbres se siguen practicando sin tanto formalismo.

Podemos hacer una comparación con nuestras costumbres actuales y tenemos la unión libre y el amasiato que son uniones que no reconoce el Derecho Familiar Mexicano.

A- LAS FUENTES DE LA PATRIA POTESTAD.

El Derecho Romano señala una fuente natural, así como tres fuentes artificiales y excepcionales, entre las cuales la legitimación es sin duda aquella que emana de las iustae-nuptiae, por el reconocimiento, testamento y ante el notario o autoridades;

a.- La filiación, esto es el lazo natural para proteger a un infante, por sus autores, produce efectos más o menos extenso según la naturaleza de unión de los padres.

b.- La legitimación, este procedimiento sirve para establecer la patria potestad sobre hijos naturales, o en caso de ausencia de hijos legítimos.

c.- La adopción, el pater familia adquiría la patria potestad sobre otro ciudadano romano. A su vez este último debía prestar, desde luego su consentimiento para la adopción.

d.- La adrogatio; permitía que un pater familias adquiriera la patria potestad sobre otro pater familias; por ejemplo su propio hijo natural es decir esta forma servía como un sustituto del moderno reconocimiento.

En forma breve señalaremos la extinción de la patria potestad en el Derecho romano relacionados con el parentesco Solo pueden extinguirse o modificarse de acuerdo con modos limitativamente previstos por el derecho y la costumbre.

Causas de extinción de la Patria Potestad:

La principal causa de cesación de la patria potestad es perder la ciudadanía romana, cometer un delito grave, por la muerte del padre o por su "capitis deminutio" (el estado de las personas dentro de la ciudadanía romana) máxima o media, es decir perder su libertad y su familia que en roma era la base fundamental para ser ciudadano.

Por la muerte del hijo o por sufrir una "capitis deminutio" máxima o media, es decir por cometer un delito grave que era sancionado con perder la libertad como ciudadano romano.

Por la adopción del hijo por otro pater familias o la adrogatio del pater familias, esto podríamos equiparlo como el reconocimiento del hijo.

Por casarse una hija "cum manus", es decir que no quería pertenecer a la familia de su esposo.

Por el nombramiento del hijo para ciertas altas funciones religiosas, o burocráticas. (Como ser cónsul, prefecto del Pretoria, obispo, etc.)

Por emancipación (por contraer matrimonio)

Por disposición judicial (como castigo del padre por haber expuesto al hijo o por su pobreza general) Para finalizar, algunos personajes del pueblo romano pusieron castigo a los "pater" que maltrataban a sus descendientes: es a partir del emperador Alejandro el Severo donde encontramos disminuida la facultad de la patria potestad y podemos observar como el poder del "pater" se reduce a un simple derecho de corrección; y no podemos dejar de señalar que esto se debe en gran medida al espíritu del cristianismo.

Como se puede ver poco a poco el cambio de la civilización, en donde la misma humanidad va tomando su rumbo al aprendizaje de tratarse como seres humanos, las mujeres dejan de ser cosa para pasar a ser tratadas como personas y así los hijos también son tomados en cuenta como miembros de las familias, como núcleos sociales de las comunidades.

Debemos señalar que la religión también ha tenido mucho que ver en la participación del conocimiento de la igualdad entre los seres humanos y gracias al desempeño por tratar de evangelizar al hombre ha hecho mucho trabajo para poder introducir el aprendizaje a las comunidades mas apartadas de las grandes ciudades, así como la igualdad de las personas entre las comunidades de bajos recursos económicos, sociedades indígenas, y sociedades primitivas que ha la fecha se han encontrado y que carecen de todos los recursos necesarios para una educación y conocimiento de otras sociedades existentes pero que ignoran.

B.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL.

En la primitiva familia española, el padre llevaba la dote, y los hijos para poder heredar debían casar a sus hermanas. La invasión de los visigodos intródujo nuevas costumbres al pueblo español. Así la patria potestad no era tan rigurosa como en Roma, aunque el padre conservaba amplio poder sobre su esposa e hijos, continuando la mujer ligada a su antigua familia. Las partidas, a pesar de configurar el cuerpo legal más comentado, no siempre rigieron en la práctica así, la patria potestad fue acordada subsidiariamente a la madre por el Fuero Juzgo.

En el derecho romano, así como en la legislación española tenían en común, que la patria potestad se terminaba por la promoción del hijo para desempeñar ciertas

dignidades o cargos públicos u otros como cónsul, prefecto, patricios, consejero del rey, obispo.

Como podemos observar la legislación de las Partidas siguió hasta cierto punto a la romana. Así es que mientras, por la ley tercera título 17, parte 4 " se declaraba que el poder de los padres tienen sobre los hijos no es el que tiene el señor sobre el esclavo"; ni la jurisdicción de los magistrados; ni la autoridad del Obispo; sino que la palabra potestad se toma por ligamiento de reverencia, subicción de castigamiento que debe haber del padre sobre su hijo; por las leyes segunda y octava del mismo título, dice, "se negaba a la madre la patria potestad y se concedía al padre la facultad de vender al hijo en caso de extremada pobreza, y de comérselo antes que entregar al castillo sin mandato de su señor".⁶

Como es de notarse, a pesar de esta facultad apropiada a las circunstancias de la época en que se dictaron las leyes de la partida. Estas no otorgaron a los padres el terrible derecho de vida y muerte sobre sus hijos que le concedió la legislación romana.

Sin embargo, las Leyes de las Partidas no pusieron término al ejercicio de la patria potestad, por que ni la mayor edad ni el matrimonio eran, según ellas, causas de la emancipación, y siguiendo con el mismo autor, pero la ley 47 de Toro vino a poner un término a la dependencia indefinida de los hijos, declarando libres de ella o emancipados a los casados y velados conforme a los preceptos de la iglesia.

⁶
MATEOS ALARCÓN, Manuel, Código Civil del Distrito Federal concordado y anotado, Tip. De la Vda. De Ch. Bouret. México, D. F. 1986.

C.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCES.

En aquella época donde roma tenía gran influencia socio cultural llega la Patria Potestad al continente europeo donde su influencia era notoria pero sin embargo en Francia no adquirió la fisonomía romana; correspondiendo su ejercicio tanto al padre como a la madre, hasta la mayoría de edad, en que la patria potestad se extinguía.

El poder del padre sobre la persona del hijo no era tan absoluta y el trato no-tenia caracteres tan rigurosos, como en Roma.

En la época de la colonia, el sistema feudal estaba presente aunque atenuado por las costumbres, el medio y las prescripciones legales imperantes.

La situación de la mujer era de sumisión, pero tenía el gobierno interno del hogar, la familia estaba constituida en beneficio del padre, quien podía disponer de su mujer e hijos según lo autorizaban las Partidas; estando todos los actos de vida presididos por el sentimiento religioso.

La Pragmática de 1776, referente a la licencia paterna, materna o judicial para contraer matrimonio establecía que debían solicitarla todos los menores de veinticinco años, con graves sanciones para aquellos que omitieran este requerimiento. Los mayores de edad indicada debían igualmente actuar según el consejo que le hubieren dado sus padres. Así se configuraba esta familia en el norte de Francia.

No siendo igual en el sur de Francia donde habían conservado por lo menos en su espíritu general, la antigua "patria potestas" del derecho Romano. Viendo esta problemática con el norte de Francia los emperadores con sus constituciones trataron de frenar esta situación al grado de que la intervención de la jurisprudencia de los parlamentos, la

habían disminuido mucho y que las costumbres la atenuaron más en su rigor; pero las reglas primitivas habían subsistido en algunos puntos esenciales los cuales podemos mencionar:

- 1.- La patria potestad nunca pertenecía a la madre ;
- 2.- Se prolongaban indefinidamente, cualquiera que fuese la edad del hijo ;
- 3.- El hijo no podía; en principio adquirir bienes por su cuenta.
- 4.- El hijo era incapaz de celebrar el contrato de mutuo y de testar.

La atenuación más notable que se le impuso fue la multiplicación de las emancipaciones tácitas, principalmente por matrimonio.

A diferencia de la región norte tenían tradiciones muy diferentes como la idea de una protección debida al hijo dominaba en ella en la organización de la patria potestad. La madre estaba investida de ella al mismo tiempo que el padre y, sobre todo, esta potestad era esencialmente temporal; cesaba pronto. Tan considerables eran estas diferencias que asombraban a todo mundo; por ello se tenía como regla que " no existía el derecho de patria potestad ".

Esto no significaba que los padres careciesen de poder sobre la persona y de sus hijos, sino que la patria potestad admitida en el norte de Francia no era la patria potestad del sur de Francia que estaba arraigada al Derecho Romano.

Otro carácter que separaba a los dos pater de Francia era sin duda el poder de los padres que habían conservado en el norte un aspecto totalmente familiar y de puro hecho: no era objeto de regla jurídica, como la patria potestad del sur de Francia.

La patria potestad no fue abolida durante la Revolución, la asamblea legislativa dispuso simplemente que la patria potestad no se extendiera a los mayores y que los menores serían los únicos sometidos a ellas. Unidad étnica, solo tres clases bien diferenciadas:

las familias patriarcas, de sangre pura; mestizos esparcidos en pequeños centros rurales y las tribus indias. Las familias patriarcas eran en aquella época las que constaban con un rango de abolengo y fueron sus características las que sirvieron de modelo al código civil argentino.

Después del código civil, en la segunda mitad del siglo XIX, el industrialismo y la inmigración variaron fundamentalmente la fisonomía de la familia Argentina. Así el industrialismo, al establecerse, despobló, llevando a los componentes de la familia cada vez lejos del hogar, sin dependencias morales ni económicas con su jefe y provocando, en consecuencia un debilitamiento en las relaciones de familia, y por un cambio fundamental en la forma de ejercer la patria potestad.

D.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO MEXICANO:

Hecha la semblanza de lo que fue la patria potestad en la historia, en la época romana, así como en España y Francia, que de una manera u otra fueron prototipos de nuestra legislación mexicana, nos referimos a la evolución que tuvo en México en sus diferentes etapas:

- México Prehispánico
- México Colonial
- México Independiente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a) MÉXICO PREHISPÁNICO.

En este periodo la familia se apoyaba en el matrimonio, era patriarcal, sin embargo siempre se advertía la influencia de la madre, sobre todo en materia de educación.

La familia azteca descansaba sobre la base del gran respeto que por los padres se maleaban a los hijos, si encontraban que el hijo era travieso o irrespetuoso los castigaban con rigor, los amonestaban o golpeaban con látigos por todo el cuerpo.

"Dentro de la patria potestas encontramos el derecho de vender a los hijos. Aquella terminaba con el matrimonio del hijo o hija para el cual era necesario el consentimiento de los padres. Como existió en profundo sentimiento de rechazo " en contra del celibato de hijos menores de 22 años o hijas menores de 18 años, es de suponer que este consentimiento no podía negarse arbitrariamente".⁷

El respeto como lo hemos señalado anteriormente era muy importante para el sustento de la sociedad azteca, incluso llegados a la edad adulta apenas se atrevían a hablar en presencia de sus padres, las faltas a ellos pedían ser castigadas con la muerte.

Algunos autores afirman que el hombre educaba y castigaba a sus hijos, mientras la mujer tenía a su cargo a los hijos " para castigar a sus hijos al padre podía usar la violencia, generalmente los herían con espinas de maguey, les cortaban el cabello y cuando el hijo era malo por incorregible, el padre, con el permiso previo de las autoridades, podía venderlo como esclavo".

⁷ FLORIS, MARGADAN, Guillermo, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, 1ª ed., Ed. UNAM, México 1971, p 28.

Como podemos observar las causas que daban origen a la pérdida del derecho de heredar, era el ser irrespetuoso, incorregible, vil, cobarde o derrochador, existía la pena de muerte para aquel que golpeará o amenazara a sus progenitores, la mentira era castigada cruelmente con pequeñas incisiones en los labios.

Se tiene conocimiento que a un niño de 9 años su padre pica varias partes del cuerpo por indócil y una niña de la misma edad a quien también punza su madre pero solo en las manos, en cambio a los hijos de 10 años en adelante a quienes azotan sus padres con una vara porque no quieren ocuparse de lo que se le ordenaba hacer por sus padres.

b) MÉXICO COLONIAL

En esta época del descubrimiento, conquista y colonización de América y México encontramos intereses mixtos en que participaron la corona y los particulares lo que dio origen al conocimiento y desarrollo del derecho indiano. Otro hecho que influyo en la conformación particular de este derecho fue la regulación de núcleos de población, coexistentes y distintos en su condición social, económica racial, etc.

Los indios en términos generales se consideraban como vasallos libres de la corona de Castilla, sin embargo esa libertad doctrinal se vio condicionada al ser equiparados jurídicamente con los rústicos o menores del viejo derecho castellano, o sea aquellas personas necesitadas de tutela o protección legal.

En el aspecto económico también vieron los indios cercada su libertad por medio de búsqueda reguladora del trabajo, entre las que figuran los repartimientos y las encomiendas.

Con respecto a los negros esclavos, no existió problema alguno ya que no gozaban de capacidad jurídica; se trató de proteger el matrimonio, como base de la familia dictando una serie de disposiciones al respecto; al consentimiento paterno en los matrimonios de los hijos de familia se vio modificado. Se exceptuó del requisito previo de la licencia, paterna a los mulatos negros, coyotes e individuos de castas semejantes, a los cuales sin embargo se le inculcaba el respeto natural que se debe a los padres y personas mayores.

Los indios equiparados a los españoles debían cubrir los requisitos exigidos a éstos: Los peninsulares cuyos padres o parientes se encontraban en España podían suplir sus consentimientos con autorización judicial

c) MÉXICO INDEPENDIENTE

Para la exposición de esta época compartiremos las opiniones de la autora Silvia Arrom, de su libro *La Mujer Mexicana ante el divorcio eclesiástico*.

A principios del siglo XIX dentro del núcleo familiar, encontramos como base y sustento del mismo al matrimonio.

"Esta era una sociedad patriarcal, en donde algunos consideraban a la mujer como un objeto. Argumenta que si el hombre pagaba los alimentos a la mujer, este implicaba que podría hacer cualquier cosa con ella".⁸

El padre podía utilizar todos los medios necesarios, para poder realizar una adecuada guía y disciplina para la educación de sus hijos, una de las razones por las

⁸ ARROM, Silvia M. *La Mujer Mexicana ante el Divorcio Eclesiástico*. Septenas. Impresora Azteca, México, 1976, p 76.

cuales las disposiciones legales eran tan católicas se derivan de que el derecho español era formado por jurisconsultos que dedicaban parte de su vida a la compilación de disposiciones jurídicas y que dejaron vigente las anteriores, ya que solo son compilaciones de leyes ya existentes, estos anteriormente no eran legisladores y por otra parte esta obra legislativa eran sumamente extensa y abarcaban un amplio campo de lo humano y lo divino.

Ante la carencia de leyes propias, una vez consumada la Independencia y de que no quedaran erogadas las leyes que hasta entonces había regulado la vida jurídica de la persona, sino que tuvo que establecerse un nuevo cuerpo legislativo que creara las leyes necesarias para el nuevo orden de cosas que la independencia establecía.

Cabe mencionar por ser de gran importancia en la vida jurídica del país las leyes de Reforma que fueron promulgadas a partir de 1859 en las que mediante la Ley del matrimonio civil y la Ley del registro civil se desconoció el carácter religioso que hasta ese entonces había tenido el matrimonio como sacramento, para ser en adelante un contrato de naturaleza civil; se suprimieron las solemnidades, y se estableció el registro de las actas de nacimientos, matrimonios, adopciones y defunciones y se permitió el divorcio-separación, sin embargo no se legisló respecto a la patria potestad.

No es sino hasta el año 1870 que se encarga la redacción del Código Civil del Distrito Federal y territorios de Baja California a una comisión de legisladores, quienes elaboraron un proyecto el cual fue presentado al congreso de la unión y sancionado por éste para su vigencia, del cual es el que nos rige en la actualidad.

Sin que a la fecha se haya dado un concepto de lo que es el ejercicio del derecho de corrección o definición alguna por legisladores o por la misma doctrina de una manera precisa, consideramos que el Derecho de corrección constituye un derecho subjetivo a favor

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de aquellas personas las cuales la Ley concede la facultad derivada por la naturaleza de ser progenitores o por que así lo disponga la propia Ley.

En consecuencia podemos decir que el ejercicio del derecho de corrección consiste en la facultad que tienen determinadas personas por ministerio de Ley imponer en forma moderada medidas disciplinarias a los que se encuentran bajo su guarda y custodia con la finalidad de educarlos convenientemente en el conocimiento de que tal facultad debe ejercerse dentro de los limites permitidos para no poner en peligro la salud y la integridad fisica de los menores.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO SEGUNDO

NATURALEZA JURÍDICA DE LA PATRIA POTESTAD.

I.- DEFINICIÓN DE LA PATRIA POTESTAD:

a) ETIMOLÓGICA, b) GRAMATICAL, c) JURÍDICA.

A.- REGLAMENTACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN LOS CÓDIGOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE 1870 Y 1884, HASTA LA ACTUALIDAD.

B.- JURISPRUDENCIA SOBRE LA PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD.

C.- LA PATRIA POTESTAD EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

D.- DECLARACIONES INTERNACIONALES SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

E.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO MEXICANO EN DISTINTAS LEGISLACIONES ESTATALES:

a) EN EL ESTADO DE SONORA.

b) EN EL ESTADO DE HIDALGO.

F.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO EXTRANJERO:

a) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCÉS.

b) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL

DEFINICIÓN DE LA PATRIA POTESTAD:

a) Etimológica;

Para poder entrar en el estudio de la patria potestad es necesario conocer su significado, en tal virtud pasamos a las siguientes definiciones:

La expresión de patria potestad, su raíz viene del latín " patrius, a, um," lo relativo al padre; propio o derivado de él.

Potestad - de " potestate, f. dominio, poder, jurisdicción ó facultad que se tiene sobre una cosa.

Derivándose de su significado etimológico, podemos entender como un conjunto de derechos que tiene sobre una persona o cosa.

Patria Potestad.- " Autoridad que los padres tienen, con arreglo a las Leyes, sobre sus hijos no emancipados." ⁹

Como podemos observar la denominación potestad es mal empleada debido a que se considera un poder ejercido sobre los hijos, siendo que se pretende concebirlo como una autoridad con toda claridad de respeto a los hijos como personas y no como cosas muebles propiedad de los padres.

⁹ Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, 3º ed., Ed. Espasa-calpe, S. A. Madrid, España 1985, p 1773.

b) Gramatical

Para definir gramaticalmente a la patria potestad es necesario analizar el término potestad, porque habla de un poder o facultad sobre una cosa; sin embargo, siguiendo la sintaxis debería cambiarse la expresión potestad por el término por autoridad, toda vez que la define como una facultad, poder de una persona sobre otra que le está subordinada; así tenemos una definición más clara:

"Autoridad que los padres tienen, con arreglo a las Leyes sobre sus hijos o Institución Jurídica que comprende los derechos y obligaciones que recíprocamente existen entre padres e hijos durante la menor edad de éstos ó antes de su emancipación, sin abusar de esos derechos para su mejor desempeño del ser humano." ¹⁰

Como puede observarse de la definición anterior con un punto de vista personal quedando más completo el agregar el no abuso de esos derechos, adquiridos por la naturaleza del ser humano, para la conservación de la especie humana.

No debemos olvidar que nuestros hijos tienen derecho a ser escuchados y respetados por sus propios padres así como todos los que lo rodean y conviven con ellos, por el hecho que sean menores no deben ser menospreciados por las personas adultas.

c) Jurídica:

¹⁰ Diccionario Enciclopédico U.T.H.E.A, Tomo VIII, México, D. F. 1953, p 721.

La patria potestad es una institución del Derecho Familiar cuya finalidad preponderante es la protección de los menores no emancipados, su ejercicio se confiere a los progenitores de éstos en relación con el parentesco tan próximo en grado como de sangre.

El ejercicio de esta figura jurídica está determinado legalmente por la filiación consanguínea y la civil. Así tenemos que:

La filiación consanguínea es la relación directa de parentesco existente entre antepasados y los hijos.

Aquí en la filiación es donde toma su punto de partida u origen del derecho a la patria potestad, y así el Derecho ha establecido esta institución para el cuidado y protección de los menores de edad, cuya finalidad se establece legalmente; sea cual fuere su situación de hijo es decir que haya nacido de matrimonio, fuera de él o de hijo adoptivo.

Para lograr estas finalidades como padres, una serie de derechos y obligaciones que recaen en la persona y los bienes de los hijos, con el fin de poder cuidar y vigilar a los menores con una buena educación, buen ejemplo, procurando su asistencia durante el tiempo correspondiente a sus necesidades propias de su edad.

Estas atribuciones de los derechos y obligaciones mencionadas con anterioridad al padre y a la madre o bien a quien recaiga la patria potestad, les permitan cumplir los deberes frente a sus hijos.

Para tener una idea más clara de lo que es la patria potestad daremos algunas definiciones de autores, así como comentarios personales acerca del tema que exponemos.

Para el tratadista José Castán Vázquez define la patria potestad como:

"El conjunto de derechos y deberes que corresponden a los hijos no emancipados, como medio de realizar su función de padres sobre la persona y el patrimonio de cada uno de sus

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

hijos no emancipados, como medio de realizar la función natural que les incumbe de proteger y educar la Prole."¹¹

Colín y Capitant, definen a la patria potestad como " El conjunto de derechos que la ley concede a los padres sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos, en tanto que son menores y no emancipados para facilitar el cumplimiento de los deberes de sostenimiento y de educación que pesan sobre ellos." ¹²

A estas definiciones podemos comentar que del cuidado, protección, y educación de los menores que corresponde desempeñar al padre o la madre, se derivan un complejo de obligaciones y derechos a los progenitores, concedidos éstos no tan sólo por la Ley, ya que si bien es cierto la costumbre, así como la moral, encuadra en aspectos de relevante importancia, en el marco social donde se encuentra, no en forma de lista, pero si de una manera comprensible o esencial, esos derechos u obligaciones que tienen las personas que ejercen la patria potestad en relación con los menores.

Así mismo podemos expresar, que el marco jurídico da la pauta y al mismo tiempo el límite a la autoridad para esas facultades y esos derechos, sin embargo para el cumplimiento de esa categoría es necesario apoyarse en la función ética social siendo esto lo que actualmente funda la autoridad paterna.

Ampliando un poco más el criterio adoptado por Bonnacase, quien afirma que en el sentido amplio el vocablo Patria Potestad es "El conjunto de prerrogativas y obligaciones legalmente reconocidas, en principio al padre y a la madre, parcialmente a los

¹¹ CASTÁN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español Común y Foral, volumen I, Ed. Reus, Madrid, España 1972, p 245.

¹² COLIN Ambrosio y CAPITÁN, Henry, Curso elemental de derecho Civil. Traduce y notas de Demófilo de buen, Madrid, 1922-1924.

ascendientes y subsidiariamente a los terceros respecto de los hijos menores considerados tanto en sus personas como en sus patrimonios."¹³

Siguiendo la definición del autor nos podemos dar cuenta que incluye también a otros ascendientes distintos a los progenitores, en forma parcial y subsidiariamente a los terceros. Afirma Bonnecase que en la actualidad esta institución no corresponde a la concepción antigua de conjunto de prerrogativas en favor de los padres, siendo una obligación en el sentido verdadero del término, misma que se manifiesta en favor de los hijos.

Existen otros autores que opinan que la patria potestad es un derecho fundado en la naturaleza y, confirmando por la ley que da al padre y a la madre durante un tiempo limitado y con ciertas condiciones, así como la vigilancia de las personas, la administración y el goce de los bienes de sus hijos.

José Castán Tobeñas, nos da la definición, misma que a la letra dice: "Es el deber y derecho que a los padres corresponde de proveer a la asistencia y protección de la persona y bienes de los hijos en la medida reclamada por las necesidades de éstos."¹⁴

Tomando en cuenta la opinión del autor podemos decir que la patria potestad toma su origen de la filiación, siendo una Institución de Derecho cuya finalidad principal es la protección de los menores no emancipados.

El ejercicio de esta figura jurídica se encuentra depositado en los progenitores, toda vez que se considera que éstos son los que mejor podrán desempeñar esta función.

¹³ BONNECASE, Julien, elementos de Derecho Civil, volumen XIII, Ed. Cajica, Puebla, México 1945, p 431.

¹⁴ CASTÁN TOBEÑAS, José, Ob. Cit., p 245.

A contrario sensu, los menores se deben hacia sus padres, ya que desde el inicio de sus vidas son cuidados y protegidos, por lo tanto, hay regulación jurídica al respecto; así encontrar en el título 8º, capítulo I del Código Civil para el Distrito Federal; en su artículo 411- " En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.

"Se afirma que la finalidad de la Patria Potestad está encaminada a la protección de los hijos y debe ser cumplida por ambos progenitores; comprende por tanto el conjunto de poderes y deberes impuestos a los ascendientes que éstos 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 menor de edad lo requiera."¹⁵

Como podemos ver, la doctrina no es uniforme en cuanto a naturaleza de la Patria Potestad, algunos autores la definen como una institución, otros como una Potestad y otros como una función.

Lo importante, independientemente, de su naturaleza, es el objetivo de la misma; la asistencia, cuidado y protección de los menores no emancipados. Se afirma que la patria potestad encuentra su fuente real en el hecho natural que se tiene por la paternidad y la maternidad.

Del ejercicio de la Institución en cuestión podemos mencionar que tiene tres caracteres:

- ° Irrenunciable
- ° Intransferible
- ° Imprescriptible

¹⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, 4º ed. Porrúa. S. A. México, D. F., p 675

La irrenunciabilidad de la patria potestad la encontramos contemplada en el artículo 448 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

"La patria potestad no es renunciabile; pero aquellos a quienes corresponda ejercerla pueden excusarse:

- 1.- Cuando tengan sesenta años cumplidos;
- 2.- Cuando por su mal estado habitual de salud no puedan atender debidamente a su desempeño".

"Lo intransferible", los derechos, los deberes y las obligaciones que integran esta relación esta fuera del comercio, es decir, no pueden ser materia de transferencia o enajenación, corresponde a los padres y abuelos exclusivamente, empero a toda regla una excepción, le podemos encontrar, siendo ésta la emitida por un Juez, por la razón de constituir el ejercicio de la patria potestad un conjunto de obligaciones y derechos personalísimos, inherentes al mismo progenitor, no puede dejarse al libre albedrío de los particulares su transferencia.

La excepción la encontramos en el artículo 403 que dispone: " Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción excepto la patria potestad que será transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, por que entonces se ejercerá por ambos cónyuges."

La última de las características de la patria potestad, es la imprescriptibilidad; Los derechos y obligaciones creadas de la relación progenitor y menor, en la patria potestad no se extinguen por el transcurso del tiempo, existiendo valores de gran importancia tales como el de subsistencia y el de reclamo de estado de hijo, el primero lo

encontramos en el artículo 303 del Código Civil del distrito Federal, estableciendo que la obligación que se tiene con los menores es imprescriptible y del segundo ejemplo de imprescriptibilidad se encuentra indicado en el artículo 347 del citado Código donde hace mención que en todo tiempo tanto el hijo como los ascendientes pueden ejercitar la acción de reclamar su estado civil.

La patria potestad romana.- en "realidad se podría decir que ésta es la única patria potestad que ha existido, porque aunque hoy existe una institución que conserva aquel nombre y que se refiere a relaciones del padre con el hijo, no es en verdad Potestad alguna, sino un conjunto de obligaciones asistidos de algunos derechos que hacen posible el cumplimiento de aquellos."¹⁶

Tomando como base las respectivas definiciones de los autores antes nombrados llegamos a una definición que considero más apropiada en la actualidad:

PATRIA POTESTAD:

Es un conjunto de deberes, obligaciones y derechos atribuidos a los padres para el cumplimiento de alimentar, educar, proteger, guiar y amar a sus hijos menores de edad, no emancipados que no es propiamente una potestad, sino una función de afecto propio de la paternidad y de la maternidad.

Siendo que nuestro Código Civil para el Distrito Federal no define este concepto, simplemente establece que los hijos menores de edad están a ella mientras exista algún ascendiente que deba ejercerla... y el artículo 412, dispone que su ejercicio recaiga sobre la persona y los bienes de los hijos

¹⁶ Diccionario de Derecho Privado. Fco. Cervera y Jiménez Alfaro Ed Labor S A 1961, p. 293

A.- REGLAMENTACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN LOS CÓDIGOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE 1870 y 1884, HASTA LA ACTUALIDAD.

Dada la necesidad de reglamentar las conductas de los hombres para poder convivir en sociedad, así como de la profunda transformación que los pueblos han experimentado a consecuencia del desarrollo económico, social y científica era necesaria una legislación.

*Precisamente en el año de 1870 que se encarga la redacción del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California a una comisión compuesta por los señores licenciados D. Mariano Yáñez, D. José Ma Lafragua, D. Isidro Montiel y Duarte y D. Rafael Conde, cuyo proyecto fue presentado al Congreso de la Unión y sancionado por éste el día 20 de diciembre de 1870 para empezar su Vigencia el 1° de marzo de 1871.*¹⁷

Podemos observar como el matrimonio constituye la base fundamental del Derecho de Familia. El Derecho de la Patria Potestad, al entender como el conjunto de derechos y obligaciones que la Ley concede al padre en las personas y bienes de sus hijos menores de edad no emancipados, señalaba en su artículo 395..." que al que tiene el hijo bajo su patria potestad incumbe la obligación de educarlo atacarlo."

Para lo cual en su artículo 396 se otorga al padre la facultad de corregir y castigar a sus hijos *templada y mesuradamente*".

Igualmente estableció que las autoridades auxiliarán a los padres en el ejercicio de esta facultad de una manera prudente y moderada cuando sean requeridos para ello.

¹⁷ PALLARES, Jacinto, Curso Completo del Derecho Mexicano, 9° ed., México 1972.

Es así como la primera legislación civil mexicana reconoce el más importante de los afectos de la patria potestad, el deber que los que la ejerzan tienen que educar a sus hijos para lo cual gozan de la facultad de corrección y castigo que deberán aplicar templada y mesuradamente, facultad que tienen los ascendientes en defecto de los padres, siguiendo para este efecto en primer lugar el orden de los abuelos paternos.

Por otra parte, es conveniente señalar que ya en el propio Código Civil de 1870 se sanciona el exceso de castigo en el ejercicio del derecho de corregir a sus menores hijos con la pérdida de la patria potestad, según lo señala el artículo 417 " Los tribunales pueden privar de la patria potestad al que la ejerza, o modificar su ejercicio si tratan a los que están en ella con excesiva severidad."

Reconocida labor de los legisladores, quienes con una visión completamente nueva para ese entonces limitan el derecho de corregir para que éste se ejerza en forma razonable y congruente con la alta dignidad de la paternidad y en esta forma impiden que bajo el pretexto de corregir se ejerza en realidad un sadismo y una venganza torpe y enfermiza en contra de los menores.

Mayor es el reconocimiento de la labor de los legisladores, de aquella época, que teniendo como fuente principal el Código Napoleónico superaron en este sentido el espíritu protector hacia los hijos, ya que éste al referirse a los casos en que se pierda la patria potestad guarda silencio sobre el particular y sólo se ocupa en la reglamentación del derecho perteneciente al padre de familia de corregir y castigar a los hijos a él sometidos, como si fueran un verdadero funcionario público, pues se le concede la facultad de mandar a aprehender a sus hijos, y de abreviar su prisión cuando le pareciera conveniente.

Como podemos observar que desde aquella época ya se abusaba de ese derecho.

La exposición de motivos del Código de 1870 menciona que se establece esta institución para buscar la justicia que el derecho común reconoce para conservar en bien de la sociedad, las relaciones de padre e hijos. Se alude también con gran tristeza la condición de cosa y después de esclava que guardaba la mujer, y enfatiza con entusiasmo el hecho de dar un realce a la persona jurídica de la mujer, otorgándole también a ella la patria potestad.

Podemos observar como el Matrimonio constituye la base fundamental del derecho de Familia. El Derecho de corregir lo podemos encontrar en estos ordenamientos de la siguiente manera:

El Código de 1884 textualmente en su artículo 370 señalaba que "El padre tiene la facultad de corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente". De igual forma en su artículo 371 "Las autoridades auxiliarán a los padres en el ejercicio de éstas y las demás facultades que les concede la Ley, de una manera prudente y moderada, siempre que sean requeridas para ello."

La Vigencia del Código Civil de 1870 duro poco tiempo, ya que el día 1° de junio de 1884 se reformó este cuerpo de leyes para sustituirlo; el cual aparte del principio de libre testamentificación que abolió la herencia forzosa no aportó ninguna otra novedad. Por lo que se refiere a la patria potestad y en cuanto al derecho de corregir, se mantuvo el mismo principio que en el anterior Código Civil, se decir que el padre tiene la facultad de corregir y castigar a su hijo templada y mesuradamente. Igualmente los tribunales

pueden privar de la patria potestad al que la ejerce o modificar su ejercicio, si trata a los que están en ella con excesiva severidad.

En los Códigos de 1870 y 1884 la Patria Potestad se ejercería, en primer término, por el padre y después por la madre (Art. 392 y 366) sólo por muerte, interdicción, ausencia del llamado preferentemente, entraría al ejercicio de la patria potestad el que seguía en el orden establecido en los artículos del Código Civil, después de la muerte seguía el abuelo paterno, después el materno. Fue en la Ley sobre Relaciones Familiares Emitida el día 19 de Abril de 1917 donde el artículo 241 estableció que la patria potestad se ejerce por el padre y la madre en primer término, y después por los abuelos paternos y por último por ambos abuelos maternos, lo que señala el Código Civil, de tal forma que la Patria Potestad se ejerce mancomunadamente.

Quedando en la actualidad de la siguiente manera, el artículo 414 dispone que el ejercicio de la patria potestad corresponde a los padres por igual y a falta de alguno la ejercerá el otro, a falta de ambos la ejercerá los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de familiar tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Como puede notarse la Ley no hace preferencia en caso de faltar los padres al ejercicio de la patria potestad, los ascendientes en segundo grado podrán ejercerla es decir a los abuelos tanto paternos como maternos dejando al Juez la determinación para el caso de desacuerdo, tomando en cuenta los intereses del lo que más favorezca a los menores.

B.- JURISPRUDENCIA SOBRE LA PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD.

A continuación enumero las tesis que al respecto ha emitido la H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN:

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA.- "Las disposiciones que contiene la Ley Civil sobre las causas que dan lugar a la pérdida de la patria potestad son limitativas, restrictivas, y no ejemplificativas, razón por la cual para que el Juez pueda imponer esta sanción a alguno de los progenitores es necesario que la causa que se alegue encuentre apoyo expreso en algún dispositivo de la Ley. Es necesario, para que proceda la pérdida de la patria potestad, que el abandono espiritual en que se deja a uno de los hijos traiga como consecuencia la existencia de un peligro a su moralidad."¹⁸

Así mismo el Tribunal Colegiado de Circuito, en el Semanario Judicial de la Federación, contempla a la Patria Potestad de la siguiente manera:

PATRIA POTESTAD, PÉRDIDA DE LA, PARA DECRETARLA SE REQUIERE PRUEBA PLENA. (CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL).

Las hipótesis de las fracciones III y IV, del artículo 444, del Código Civil del Distrito Federal, deben probarse en forma plena e indiscutible, es decir, se debe demostrar que el demandado había abandonado sus deberes y que con motivo de tal conducta, pudo comprometer la salud, la seguridad, la moralidad de su hijo o porque lo hubiera dejado abandonado por más de seis meses, de lo que consecuentemente debe afirmarse que la quejosa, para el efecto de justificar su pretensión, debió haber acreditado durante el juicio, tres requisitos fundamentales:

¹⁸ Suprema Corte de la Nación, 3º SALA séptima Época, Amparo directo 5041/76.-María Hernández Guzmán viuda de Morales, 5 votos.-ponente. J. Ramón Palacios Vargas, México, D.F., octubre de 1977, cuarta parte, p-160

a).- Que el progenitor al abandonar los deberes que civilmente le impone la paternidad (entendiéndose por abandono el incumplimiento de tales deberes), estos hayan sido incumplidos voluntariamente;

b).- Que por lo anterior, se hubiera comprometido la salud, la seguridad o la moralidad del hijo; y

c).- Que exista una relación causal entre ambos supuestos, o sea, que debido al abandono del padre, el menor hubiera sufrido algún perjuicio o daño de los mencionados y en la especie, no se demostró con prueba alguna que el menor hubiera sufrido algún daño o peligro en su salud o seguridad, pues por el contrario, como quedó justificado en autos, la madre y ahora quejosa se hizo cargo del menor, por lo que el mismo no sufrió alguna de las consecuencias de aquel abandono en que dice incurrió el padre, ya que contrariamente a lo manifestado por la peticionaria de garantías, no basta la sola posibilidad de que se pueda poner en peligro la salud y seguridad del menor para que proceda la pérdida de la patria potestad, debido a que ésta, es una sanción de notaria excepción, pues lo normal es que la ejerzan siempre los padres, dado que las disposiciones del Código Civil del Distrito Federal, que establecen las causa que la imponen, deben considerarse como de estricta aplicación, de manera que únicamente cuando haya quedado probada fehaciente e indudablemente una de ellas, de surtir su procedencia.¹⁹

PATRIA POTESTAD, PÉRDIDA DE LA, BASTA LA POSIBILIDAD DE UN PERJUICIO PARA GENERARSE.

¹⁹ Suprema Corte de la Nación, Amparo Directo 4362/76. Apéndice, informe 1987 Segunda Parte Civil. p 17.

NINGUNO DE ORIGEN
TESIS CON
NOO SISSEL

Para que se surta la hipótesis legal de pérdida de la patria potestad prevista en la fracción III del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, consistente en el abandono de los deberes de padre, no se requiere que el menoscabo en los valores del menor que la ley protege se produzcan en la realidad, pues para ello basta que el proceder del padre incumplido genere la posibilidad de que se ocasionen esos perjuicios, debiéndose precisar a este respecto únicamente las probables consecuencias que racionalmente pudieron haberse ocasionado en detrimento del menor con la conducta del padre incumplido y no las demás circunstancias que hubiesen acontecido en la realidad o los efectos que dicha conducta hubiese producido, pues al establecer el precepto de referencia el vocablo " pudiera ", impone la obligación de hacer la valoración del caso, en función únicamente de las consecuencias normales que la aludida conducta por sí misma pudo producir, y no de las consecuencias que realmente haya causado, toda vez que no necesariamente hay identidad entre lo que ocurrió y lo que pudo ocurrir.²⁰

Otras opiniones de la Tercera Sala, de la Patria Potestad:

PATRIA POTESTAD, PERDIDA LA. El padre que no demuestra interés alguno para proveer a la subsistencia, cuidado y educación de su hijo, a pesar de tener a su alcance los medios para hacerlo, debe perder la patria potestad sobre él, atento a lo establecido en el artículo 444, fracción III, del Código Civil del Distrito Federal, porque su conducta puede poner en peligro la salud o la seguridad del niño; sin que sea óbice a lo anterior, el hecho de que la madre provea a la subsistencia y cuidado del menor, porque la situación de desamparo debe juzgarse según la conducta del progenitor que realiza el

²⁰ Suprema Corte de la Nación, Amparo Directo 3501/70 Semanario Judicial de la Federación, cuarta parte p 65

abandono, con independencia de la actitud asumida por el otro. El texto del artículo 444, fracción III, del Código Civil del Distrito Federal, hace advertir que el sólo abandono de las obligaciones paternales, que pudiera traer como consecuencia la afectación de la salud o la seguridad del menor, ocasiona la pérdida de la patria potestad; es decir, dicho precepto dispone que la mera posibilidad de comprometer cualquiera de esos aspectos, por virtud del abandono de los deberes correspondientes a los progenitores, hace procedente, sin más, la aplicación de la sanción extrema ahí prevista, precisamente porque la norma comentada tiene carácter preventivo, al tratar de evitar esa clase de situaciones, riesgosas para la formación integral del menor.²¹

PATRIA POTESTAD, PÉRDIDA DE: LA Norma general sobre la materia de la patria potestad, la establece el artículo 414, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone que la Patria Potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce por el padre y la madre. En su ejercicio se comprende la guarda y protección de los menores (artículo 413), y la pérdida de ella constituye una excepción a dicha regla general que, por lo mismo, no puede aplicarse a caso alguno que no este especificado en la Ley. Ahora bien, el caso previsto en el artículo 268 de dicho Código no esta considerado en el artículo 283 del mismo, de donde resulta que la aplicación de este precepto a ese caso es contrario a la Ley. Por tanto, ante un divorcio resuelto por la única causal del artículo 268 (por haber perdido uno de los cónyuges el divorcio), la situación de los hijos habidos en el matrimonio no puede ser

²¹ Poder Judicial de la Federación, tercera Sala, Amparo Directo 5929/76 Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época Vol. 103-108 cuarta Parte.

otra que la que ambos cónyuges conserven la Patria Potestad y la ejerzan el padre y la madre como lo convengan, o en su defecto, según lo resuelva el juez competente, de acuerdo con la ley o sea por el Juez de lo familiar, sin que pueda aplicarse por analogía el artículo 283 del mencionado Código, pues basta una cuidadosa lectura del mismo para advertir que la pérdida de la patria potestad en el caso en que la impone, no esta regida por el concepto de cónyuge culpable, sino que tiene en cuenta la naturaleza de la causa de divorcio, la sentencia que se dicta que puede ordenar a la pérdida de la Patria Potestad a un cónyuge culpable.

Como puede verse, la propia Sala tiene lagunas con respecto a la situación de los hijos en razón de que solo se concreta a ver que se reúnan requisitos de mero trámite sin tomar en cuenta el sentir del menor, así como sus derechos a los que tiene consagrados en la Convención Internacional sobre los derechos del niño.

Artículo 3 de los Derechos del Niño que a la letra dice:

" En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los Tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".²²

Como es de advertirse, es importante tomar en cuenta el sentir de los menores para poder legislar mejor y adecuadamente en beneficio de los intereses de los menores.

C.- LA PATRIA POTESTAD EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

²² Convención Internacional sobre los Derechos del niño.

Dada la importancia de la presente Ley, expondremos una breve reseña de su elaboración y formación que fue necesario para regular las relaciones familiares de aquella época y que en la actualidad algunos artículos siguen siendo idénticos.

Para poder hablar de una Ley es necesario tomar en cuenta el enfoque del legislador en la exposición de motivos y encontrar la inquietud que influyeron para su redacción así como su finalidad al proyecto realizado por juristas mexicanos.

En aquella época de VENUSTIANO CARRANZA, como; Primer Jefe del Ejército Constitucionalista; Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, se ha servido dirigir el siguiente decreto:

"El Primer Jefe del Ejército Constitucionalista. Encomendado del Poder Ejecutivo de la Unión, en uso de las facultades de que me hallo investido, y considerando; que en el informe que presentó esta primera Jefatura del Ejército Constitucionalista al Congreso Constituyente, se expresó de una manera terminante que pronto se expidieran leyes para establecer la familia " sobre bases más racionales y justas, que eleven a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo, de propagar la especie y fundar la familia;

Que la promulgación de la Ley del divorcio y las naturales consecuencias de éste hacen necesario adoptar al nuevo estado de cosas los derechos y obligaciones entre los consortes, así como las relaciones concernientes a la paternidad y filiación, reconocimiento de hijos, Patria potestad, emancipación y tutela, tanto por causa de minoridad, como por otras incapacidades.

Como se ha dicho muchas veces, la familia es la base de la sociedad, se hace indispensable realizar cuanto antes la promesa hecha en el mencionado informe,

reglamentando el matrimonio de tal manera, que se aseguren los intereses de la especie y los de los mismos cónyuges;

Que, de la misma manera, no siendo ya la Patria Potestad una Institución que tiene por objetivo conservar la unidad de la familia, para funciones políticas, sino la reglamentación de los deberes que la naturaleza impone en beneficio de la prole, es necesario reformar las reglas establecidas para el ejercicio de ese derecho, así como las que rigen respecto a la legitimación, cuyo beneficio deben ampliarse al reconocimiento de los hijos naturales.

Asimismo por lo que respecto a los bienes del hijo, se ha creído oportuno suprimir la clasificación establecida por el Código Civil, la cual no es sino reminiscencia de los peculios que establecía el derecho romano y no tenía más objeto que beneficiar al padre, por todo lo cual se ha creído conveniente establecer que los bienes del hijo sean administrados de acuerdo por los ascendientes que ejerzan la patria potestad, quienes en cualquier caso disfrutarán como remuneración por sus trabajos la mitad del usufructo de dichos bienes, mitad que será divisible entre ambos ascendientes".

Por los motivos anteriores es de considerar la conveniencia, necesidad y urgencia de las reformas susodichas sobre las relaciones de familia y demás similares, a fin de ponerlas a la altura que les corresponde, por eso la gran preocupación de tener un Código Familiar que debe ser muy distinto al Código Civil, ya en aquellos años se hablaba de una reglamentación especial para los problemas de las familiares mexicanas, y debido a su gran importancia hacemos mención de la misma, asiendo algunos comentarios que permitan ir notando el cambio que ha tenido el presente decreto, me refiero a la Ley sobre Relaciones familiares:

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

CAPITULO XV. DE LA PATRIA POTESTAD

Art.-238.- "Los hijos, cualquiera que sean su estado, edad y condición, deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes", actualmente en nuestro Código Civil contempla la reciprocidad del amor y el respeto para ambas partes.

Art. 239.-"Los hijos menores de edad, no emancipados, están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes a quienes corresponde aquélla, según la ley", siempre y cuando el trato deba ser humano, con respeto, y amor.

ART. 240.- "La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos legítimos, de los hijos legitimados, de los naturales y de los adoptivos". Siempre y cuando se realicen en forma equitativa, por que ha simple vista podemos ver el abuso de los llamados tutores o curadores, representantes legales, incluso mismos familiares que dejan sin patrimonio a los menores por el siempre hecho de ser menores de edad y no tener la seguridad jurídica.

Art. 241.-"La patria potestad se ejerce:

- I.- Por el padre y la madre;
- II.- Por el abuelo y la abuela paternos;
- III.- Por el abuelo y la abuela materna".

En la actualidad nuestros legisladores fueron un poco más justos al dejar al Juez decidir la determinación tomando en cuenta las circunstancias del caso a quien corresponde.

Art. 242.- "Solamente por falta o impedimento de todos los llamados preferentemente, entrarán al ejercicio de la patria potestad los que sigan en el orden establecido en el artículo anterior.

Si sólo faltará una de las dos personas a que en el orden indicado, corresponde la patria potestad, el que quede continuará en el ejercicio de ese derecho”.

Actualmente contamos con la determinación del Juez y su lógica Jurídica para la designación del cargo conferido.

Art. 243.- “Mientras estuviera el hijo en la patria potestad no podrá dejar la casa de los que la ejercen, sin permiso de ellos o decreto de la autoridad judicial competente.

Nuestros legisladores no tuvieron más ideas que aceptar las ya propuestas. Actualmente un menor de 16 años se va sin permiso y regresa ingiriendo alcohol o inhalando drogas y golpeando a los padres sin ser castigado, por comentar un ejemplo, es necesario reglamentar y fomentar el respeto a los padres.

Art. 244.- “A los que tienen al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Los que ejercen la patria potestad, tienen la facultad de corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente”.

En la actualidad en el artículo 422 en su segundo párrafo señala que cuando no se cumplan con estas disposiciones lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda, para el Ministerio Público sino hay lesiones, golpes o muertos no procede a levantar acta.

Cabe mencionar que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, cuenta con un Centro de Atención a la Violencia Interfamiliar, que actualmente tiene nuevas funciones de conciliadoras y del personal con nombre de fiscalías especializadas.

Art. 245.- Las autoridades auxiliarán a los padres en el ejercicio de la patria potestad y las demás facultades que les concede la ley, de una manera prudente y moderada, siempre que sean requeridos para ello.

Es necesario que los padres que cuentan con este apoyo, pero es mejor contar con mayor información, para poder pedir ayuda de las autoridades.

Art. 246.- "El que está sujeto a la patria potestad no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que ejercen aquel derecho".

En otras palabras como nuestros legisladores lo adoptaron en caso de irracional disenso, resolverá el Juez.

En cuanto a los efectos de la patria potestad respecto de los bienes del hijo, comentaremos lo siguiente.

Art. 247.- "Los que ejercen la patria potestad son los legítimos representantes de los que están bajo de ella, y tienen la administración legal de los bienes que le pertenecen, conforme a las prescripciones de la ley".

Comparado con el actual artículo 425 del Código Civil para el Distrito Federal es lo mismo.

Art. 248.- "Cuando la patria potestad se ejerza a la vez por el padre y por la madre, o por el abuelo y la abuela, el administrador de los bienes será el padre o el abuelo, pero consultarán todos los negocios a su consorte, y requerirá su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

El padre o el abuelo, en su caso, representará también a sus hijos en juicio; pero no podrá celebrar ningún arreglo para terminarlo, si no es con el consentimiento expreso de su consorte, y con la autorización judicial cuando la ley lo requiera expresamente".

Aquí se olvidó los padres adoptantes.

Art. 249.- "Los que ejerzan la patria potestad tendrán sobre los bienes del hijo, mientras dure la administración, la mitad del usufructo de ellos".

Esto señalaba el artículo de la Ley de Relaciones Familiares, y en la actualidad el artículo 428 del Código Civil señala que los bienes del hijo mientras se encuentren bajo la patria potestad se dividen en dos clases:

I.- Los bienes que se adquieren por su trabajo;

II.- Los bienes que se adquieren por cualquier otro título;

Los primeros pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo exclusivamente, y los de la segunda clase la propiedad y la mitad del usufructo pertenece al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejercen la patria potestad.

Como es de notarse en el artículo actual precisa y distribuye las ganancias de los bienes de los hijos y de quien maneja su administración.

Art.250.- Los réditos y rentas que se hayan vencido antes de que los padres o abuelos entren en posesión de los bienes cuya propiedad corresponda al hijo, pertenecerán a éste, y en ningún caso serán frutos de que deberán gozar el que o los que ejerzan la patria potestad.

Actualmente el artículo 433 del Código Civil del Distrito Federal, es más amplio porque contempla a las personas que adoptan a los hijos y ejercen la patria potestad.

Art.251.- El usufructo de los bienes concedido a los que ejercen la patria potestad lleva consigo las obligaciones que expresa el Capítulo V de esta ley, y además las impuestas a los usufructuarios, con excepción de la de afianzar.

Actualmente este artículo es semejante al anterior y corresponde en la actualidad al artículo 434 del Código Civil del Distrito Federal, y de las obligaciones a las que nos remite es el Título VI, capítulo II.

Art.252.- Los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los bienes inmuebles y muebles preciosos que correspondan al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad, y previa la autorización de juez competente.

Corresponde a los legisladores ampliar el presente artículo y lo hacen de la siguiente forma.- Tampoco podrán celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años, ni recibir la renta anticipadas por más de dos años, ni hacer donaciones de los bienes de los hijos, ni dar fianza en representación de los hijos.

Art.253.- El derecho de usufructo concedido a los que ejercen la patria potestad se extingue:

I.-Por la mayor edad de los hijos;

II.-Por la pérdida de la patria potestad;

III.-Por renuncia.

En la actualidad este artículo es similar al nuestro y sólo cambia de número en el presente corresponde al artículo 438 del Código Civil para el Distrito Federal.

Art.254.- La renuncia del usufructo hecha a favor del hijo será considerada como donación.

Art.255.- Los que ejercen la patria potestad no tienen obligación de dar cuenta de su gerencia más que respecto de los bienes frutos que no les pertenezcan.

Estos dos artículos en la actualidad dejaron de ser irrelevantes, y podemos encontrarlos en lo que dispone en la actualidad el artículo 422 del Código Civil para el Distrito Federal.

Art.256.- En todos los casos en que los que ejercen la patria potestad tengan un interés opuesto al de sus hijos menores, serán éstos representados en juicio y fuera de él por un tutor nombrado por el juez para cada caso.

Este artículo actualmente corresponde al artículo 440 del Código Civil para el Distrito Federal, y es idéntico.

Art.257.- Siempre que el juez conceda licencia a los que ejercen la patria potestad para enajenar un bien inmueble o un mueble precioso perteneciente al menor, tomará las medidas necesarias para asegurar que el producto de la venta se dedique al objeto a que se destinó, y para que el resto se invierta adquiriendo un inmueble, o se imponga con segura hipoteca en favor del menor.

En relación con el artículo 437 del actual Código Civil del Distrito Federal es más amplio y protector en cuanto a los gananciales, y al efecto señala que del precio de la venta se depositará en una institución de crédito, y la persona que ejerce la patria potestad no podrá disponer de él sin autorización judicial.

Art.258.- "Los jueces tienen facultad de tomar las medidas necesarias para asegurar los bienes del hijo, siempre que el que ejerce la patria potestad los administre mal, derrochándolos o haciéndole sufrir pérdidas de consideración."

Actualmente en el Código Civil del Distrito Federal, contempla estas medidas las cuales se tomarán a instancia de las personas interesadas, del menor cuando hubiere cumplido catorce años, o del Ministerio Público en todo caso.

Siguiendo con nuestro estudio de comparativo de la Ley de Relaciones Familiares con el Actual Código Civil para el Distrito Federal, señalo:

CAPITULO XVII

DE LOS MODOS DE ACABARSE Y SUSPENDERSE LA PATRIA POTESTAD.

En cuanto a las formas la Ley de Relaciones Familiares señala las siguientes:

Art.259.- La patria potestad se acaba:

I.-Por la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;

II.-Por la mayor edad del hijo;

III.-Por la emancipación en los términos del artículo 475.

Cabe señalar que actualmente este capítulo III, DEL Código Civil del Distrito Federal es denominado como de la pérdida; suspensión y limitación de la patria potestad, y comparado con el artículo 443 del Código Civil en cita, que agregan una disposición mas que como punto IV que a la letra dice: "Con la adopción del hijo, en cuyo caso, la patria potestad la ejercerá el adoptante o los adoptantes". Como puede verse un adelanto acorde con la actualidad en cuestión de hijos adoptados a los cuales tienen un apoyo para poder contar con un nombre y apellidos como hijo.

Art.260.-La patria potestad se pierde cuando el que la ejerce es condenado a alguna pena que importe la pérdida de este derecho, y en los casos señalados por los artículos 94 y 99 del mismo ordenamiento.

Con relación a este artículo y comparado con el actual artículo 444 reformado el 25 de mayo del año dos mil, en el que se contemplan los casos de violencia familiar y que a la letra dice:

Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial:

I.- Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho.

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

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

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

V.- Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos.

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

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

VIII.- Cuando el que la ejerza, sea condenado dos o más veces por delitos graves.

Así como el artículo 444-bis del Código Civil para el Distrito Federal: señala que "La patria potestad podrá ser limitada en los casos de divorcio o separación, tomando en cuenta lo que dispone este Código.

Como podemos ver estas reformas contienen un gran apoyo a la sociedad infantil solo esperamos que los adultos tomen en cuenta estas disposiciones y los letrados del derecho las utilicen en los tribunales y estos a su vez den a conocer al público en general para su conocimiento.

Así mismo el artículo 445 del mismo ordenamiento.-Hay un gran avance a la laguna de los derechos de los menores cuando sus padres tienen una segunda nupcias por que no se tenía la certeza de quien continuaba con ese derecho y se desobligaban a cumplir con sus alimentos, así que con esta reforma contamos que "Cuando los que ejerzan la patria potestad

pasen a segundas nupcias, no perderán por ese hecho los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad; así como tampoco el cónyuge o concubino con quien se una, ejercerá la patria potestad de los hijos de la unión anterior.

Art.261.- Los tribunales pueden privar de la patria potestad al que la ejerce, o modificar su ejercicio, si trata a los que están en ella con excesiva severidad, no los educa, o les impone preceptos inmorales, o les da ejemplos o consejos corruptores.

Actualmente es artículo fue modificado y aumentado como *Violencia familiar* en el Capítulo III del Título Sexto del Código Civil Vigente.

En donde contempla que todo integrante de la familia tiene derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica y la obligación de evitar conductas que generen o lleven a otros integrantes de la familia a cometer violencia familiar por su conducta; y debemos entender por violencia familiar el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma.

Art. 262.- La patria potestad se SUSPENDE:

I.- Por incapacidad declarada judicialmente en los casos II, III y IV del artículo 299;

II.- Por la ausencia declarada en forma;

III.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esa suspensión.

En la actualidad nuestra legislación ha avanzado y reformado este artículo incluyendo el consumo de alcohol, el habito de juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y de las lícitas no destinadas a ese uso, amenacen

causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor; y además se anexa una forma más de suspender la patria potestad es decir un cuarto punto que a la letra dice:

IV.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

Art.263.- Los que ejerzan la patria potestad conservan su derecho al usufructo de los bienes del hijo menor, si por demencia han quedado suspensos en el ejercicio de ella.

Art.264.- Los abuelos y abuelas pueden siempre renunciar su derecho a la patria potestad o al ejercicio de ésta; la cual, en ambos casos, recaerá en el ascendiente o ascendientes a que corresponda según la ley.

Para el caso de que no hubiera ascendientes por ambas líneas, se proveerá a la tutela del menor conforme a derecho.

Art.265.- El ascendiente que renuncia a la patria potestad no puede recobrarla.

Art.266.- La madre o abuela viuda que ejerza la patria potestad perderá el derecho a ella, si vive en manceba o da a luz un hijo ilegítimo. La abuela no tendrá derecho a entrar en el ejercicio de la patria potestad si viviera en manceba o diera a luz un hijo ilegítimo antes de que recaiga en ella ese derecho.

Art.267.- La madre o abuela que pasa a segundas nupcias pierde la patria potestad. Si no hubiera persona en quien recaiga, se proveerá a la tutela conforme a la ley.

Art.268.- La tutela en ningún caso podrá recaer en el segundo marido.

Art.269.- La madre o abuela que volviese a enviudar, recobrará los derechos perdidos por haber contralido segundas nupcias.

Actualmente nuestra legislación ha derogado todos estos artículos que contemplan más halla de la obligación de los abuelos en caso de continuar con el ejercicio de la patria potestad de sus nietos en un futuro en caso de faltar ambos padres.

Como puede notarse no habla de un concepto de lo que es la patria potestad, dejando con ello una vez más la falta de explicación del contenido de patria potestad y por consecuencia la custodia de los menores de edad.

Seguimos insistiendo que la falta de explicación de lo que comprende el concepto patria potestad el cual debe ser claro y preciso, para su mejor aplicación a los casos concretos.

De la misma forma por considerar de suma importancia y necesaria aplicación de la Declaración Internacional Sobre los Derechos del Niño comentaremos lo siguiente:

Debido que en la actualidad el abuso de corregir a los hijos en el ejercicio de la patria potestad, ha pasado los límites de corrección y ha llegado al grado de Violencia en contra de los menores de edad que viven en el mismo domicilio que sus agresores, es necesario poner un limite y como esta falta de los padres ha pasado las fronteras y al igual que nuestra sociedad mexicana se encuentra combatiendo el problema así otros países de la misma forma se encuentran buscando soluciones para la limitación y el no abuso de ese derecho, y como podemos ver nuestro país ha formado parte de la Convención Internacional que su finalidad es defender los derechos de los niños. En tal virtud considero que es necesario e imprescindible comentar la presente declaración:

D.- DECLARACIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

A) En este capítulo mencionaremos las normas jurídicas relacionadas de alguna manera con el maltrato a los menores.

b) Declaración de los derechos del niño.

c) Convención Internacional de los derechos del niño.

La importancia de los Derechos Humanos es intrínseca y radica en que estos

Derechos se desprenden de la dignidad inherente a toda persona humana; es por ello que los Derechos Humanos deben servir como parámetros para discernir qué conductas deben considerarse delictivas, debido a circunstancias sociales, temporales y espaciales, pero debe considerarse que el parámetro para considerar un hecho como delictivo serán los Derechos Humanos, así como las Declaraciones Internacionales sobre los Derechos del Niño.

Para oponerse a la recurrente incomprensión de los adultos, que han desconocido tradicionalmente la dignidad de los pequeños, en 1928 se celebró en Buenos Aires la Convención Internacional del Magisterio Americano, sobre los Derechos del Niño; más tarde, en 1959, la O.N.U., (Organización de las Naciones Unidas), adoptó la Declaración de los Derechos del Niño y, a finales de 1989, hizo propia la Convención sobre los Derechos del Niño.

Como miembro de la Organización de las Naciones Unidas, nuestro país comparte la inquietud y el interés de las demás naciones por perfeccionar los derechos del Niño.

A continuación, dada su gran importancia, comentaremos la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño;

Para hablar de niño debemos saber que es un niño.

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la Ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad, debido a que en algunos países la minoría de edad se alcanza a los dieciséis años.

Los Estados Participantes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales; es decir que por el solo hecho de ser niños deberíamos cuidarlos más y no traficar con ellos. Así mismo tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, tutores o familiares.

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sea necesario para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la Ley y, con ese fin, tomarán todas las

medidas legislativas y administrativas adecuadas. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que él niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

Los Estados Participantes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida y garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares, de conformidad con la Ley y sin injerencia ilícitas, también a saber quien son sus padres.

Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas, con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades

competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares; por ejemplo, en los casos en que sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y deba adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.-De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes, a toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia, será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expedita. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de otras personas y estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niño al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la Ley nacional.

El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

Así mismo respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Así también los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho, de modo conforme a la evolución de sus facultades. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud pública o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas. No se impondrán restricciones al

ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral pública o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Ningún niño será objeto de injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación, el niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán porque el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tenga por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental.

Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligación común en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes presentarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de

perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. Esas medidas de protección deberán comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales, con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especial del Estado.

Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños, entre esos cuidados figurarán, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Los Estados Participantes es que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a) Velarán porque la adopción del niño, solo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y

representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción, sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;

b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;

c) velarán porque el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardar y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;

d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella, y

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Los Estados partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente

Convención y en otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decentes, en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él, en atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habido cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios, con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.

Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información, a fin de que los Estados Partes

puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrá especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán para asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de la salud ; Combatir las enfermedades y la mal nutrición en el marco de la atención primaria de la salud, mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres; Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes; tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos; Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia;

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes, para los fines de atención, protección

o tratamiento de su salud física o mental, a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho, de conformidad con su legislación nacional.

Las prestaciones deberán concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables de su mantenimiento, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hechas por el niño o en su nombre.

Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, vestuario y la vivienda.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el

extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquél en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualquier otro arreglo apropiado.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

- a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;
- b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional; hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas, tales como la implantación de la enseñanza gratuita la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;
- c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;
- d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;
- e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar porque la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el

analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades

b) Inculcar al niño el respeto de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;

c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;

d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;

e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

En los Estados en donde existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y a practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y al esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes, los Estados Partes respetarán y promoverán el

derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícito de esas sustancias.

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o

en cualquier forma; protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar. Los Estados Partes velarán porque:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley, y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda;

c) todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tenga en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal y otra autoridad competente, independiente e imparcial, y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar porque se respeten las normas de derecho internacional humanitario que sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomenta la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las Leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tenga en cuenta la edad del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con ese fin, y habido cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las Leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se le presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él, y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considerará que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerará que ha infringido en efecto las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales, y

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los Derechos Humanos y las garantías legales.

Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Nada de lo dispuesto en la Presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho interno de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respeto ha dicho Estado.

Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

Como podemos ver el desarrollo y el cuidado por los niños es tomado en cuenta por diferentes Estados que participan en el bienestar de su población infantil pero nos encontramos lejos de ver estos beneficios en los países subdesarrollados como el nuestro en donde el conocimiento no ha sido para toda la población y nuestras instituciones para esos fines no trabajan como debe de ser, como es el ejemplo el DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA, mejor conocida como (D.I.F), LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, Instituciones Gubernamentales que su función deja que decir, simplemente con ir a tramitar cuestiones relacionadas con menores de edad en cuanto a su protección en contra de sus mismos padres no se obtiene nada, solo pretextos y nos remite a otra institución que dicen ser las indicadas para resolver los conflictos en contra de los menores, solamente si cuentan con una buena recomendación o son funcionarios o extranjeros y cuentan con dólares son atendidos de forma sorprendente.

E.- LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO MEXICANO EN DISTINTAS LEGISLACIONES ESTATALES.

a) EN EL ESTADO DE SONORA.

Esta legislación presenta una variante a nuestro Código Civil, por lo que decidimos tomarla para nuestro estudio y poder ver el funcionamiento de la Patria Potestad.

Como podemos ver en el Código Civil del Estado de Sonora, contempla el concepto de la Patria Potestad, a diferencia del Código Civil del Distrito Federal, que carece de concepto, y en consecuencia tomamos como referencia para hacer la comparación con otro estado como es el del Estado de Hidalgo en donde también es diferente al Código Civil para el Distrito Federal, y que contemplan el concepto de patria potestad y en tal virtud transcribimos unos artículos del Código Civil para el Estado de Sonora que a la letra dice:

El artículo 580.- "La patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones reconocidos por la ley a los ascendientes, en relación con sus descendientes; su ejercicio implica el cuidado, protección y educación de los menores, así como la correcta administración de sus bienes."

A diferencia del artículo 413 Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

"La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guardia y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal."

Considero que es más completo y preciso el Código de Sonora al conceptuar a la Patria Potestad, y en tal razón transcribiremos algunos otros artículos para su comparación:

Artículo.- 581.- La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce por el padre y la madre. Faltando ambos, por los abuelos paternos o maternos que mejor aseguren su desarrollo integral, a criterio del juez de primera instancia.

Sigue siendo más preciso y más humano la legislación Estatal que la legislación local que solo se concreta a agregar el "tomando en cuenta las circunstancias del caso"

Así mismo siguiendo con los comentarios a los siguientes artículos;

El Artículo.-584.- Cuando los padres del hijo nacido fuera de matrimonio, que vivían juntos, se separen, continuará ejerciendo la patria potestad, en caso de que no se pongan de acuerdo sobre ese punto, el progenitor que designe el juez, teniendo siempre en cuenta los intereses del hijo.

Como podemos observar en este caso nuestra legislación local es más amplia al respecto y queda de la siguiente manera,

Artículo 416 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice.- "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. 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 bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos. El otro estará obligado a colaborar en su alimentación y

conservará los derechos de vigilancia y de convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

Así es como deberían de ser todos los artículos, claros y precisos en todo lo referente a la situación de los menores y de la familia en cuanto a las personas y sus bienes. Cabe mencionar que necesitamos una disposición legal local para continuar con la tramitación sobre lo referente al cuidado de los menores cuando se encuentran en peligro hasta de sus propios padres. Como veremos con el artículo del Código Civil para el Estado en mención;

Artículo.-589.-El estado velará porque se cumplan las obligaciones inherentes a la patria potestad.

Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela o de cualquiera otra institución o autoridad, que las personas que tienen al menor o incapaz bajo su patria potestad, no cumplen con las obligaciones a que alude el artículo 580, le avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

Artículo.- 590.- Los que ejercen la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.

Las autoridades, en caso necesario, auxiliarán a esas personas haciendo uso de amonestaciones que presten el apoyo suficiente a la autoridad paterna y orientándolas para que acudan a la institución correspondiente a recibir la asistencia adecuada.

Para el Distrito Federal lo contempla de la siguiente manera:

Artículo 422.-"A las personas que tienen al menor bajo su patria potestad o custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente".

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de tutela o de cualquier autoridad administrativa que dichas personas no cumplen con la obligación referida, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

Artículo 423.- Para los efectos del artículo anterior, quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo.

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

Como podemos ver las disposiciones legales son muy parecidas pero hay una gran diferencia la intervención del Estado directamente como se encuentra estipulado en Artículo 589 de la legislación Estatal en su primer párrafo que dice:

"El estado velará porque se cumplan las obligaciones inherentes a la patria potestad." Esto es lo que hace la gran diferencia de la intervención de Estado como primera institución interesada por el cumplimiento de las obligaciones de la Patria Potestad.

b). EN EL ESTADO DE HIDALGO.

Como podemos ver en esta legislación de un estado vecino al Distrito Federal ya cuenta con un Código Familiar independiente al su Código Civil, por tal motivo decimos tomarlo como modelo para poder compararlo con el nuestro y ver las ventajas y desventajas al respecto:

En primer lugar vemos que en el Código Familiar del Estado de Hidalgo cuenta con una definición del concepto de Patria Potestad; que dice así.

Artículo.- 243.- "La patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones reconocidos y otorgados por la ley, a los padres y abuelos en relación a sus hijos o nietos, para cuidarlos, protegerlos y educarlos, así como sus bienes".

Artículo.-253.- "La patria potestad incluye el cuidado, educación y vigilancia de la persona y bienes del hijo. Siempre en beneficio de éste, la familia, la sociedad y el Estado".

Como podemos ver a simple vista también contempla el cuidado, la educación y la vigilancia de las personas y bienes en beneficio de la propia familia y la sociedad dándole acción popular para denunciar los malos tratos a los menores, siendo con esto una sociedad más razonable, y sobre todo más humanitaria.

Artículo.-255.- "Quienes ejerzan la patria potestad tienen la facultad de corregir a los menores moderadamente, y el deber de darles un buen ejemplo. Se concede acción popular para denunciar los malos tratos a los menores, pudiendo el Juez Familiar suspender a los titulares de la patria potestad, de su ejercicio, si tratan a los menores con crueldad y en caso de conductas u omisiones que se tipifiquen como delitos, dará vista al Ministerio Público, para los efectos a que haya lugar".

Artículo.-272.- La patria potestad se termina:

- I.- Por la muerte del titular, si no hay persona en quien recaiga;
- II.- Por la mayoría de edad del hijo;
- III.- Por la adopción del hijo, en cuyo caso, la patria potestad se trasmite al adoptante.

Artículo.-273.- La patria potestad se suspende:

- I.- Por malos tratos al menor.
- II.- Por poner al menor en peligro de perder la vida.
- III.- Por causarle daños físicos o morales.

IV.- Por abandono del menor.

V.- Por condenar por delito grave al que la ejerce.

VI.- Por la incapacidad del titular, declarada judicialmente.

VII.- Por ausencia declarada en forma.

VIII.- Por sentencia condenatoria, imponiendo como pena esta suspensión.

IX.- Por ser declarado cónyuge culpable en la sentencia de divorcio.

Artículo.-274.-"En todos los casos de suspensión y terminación de la patria potestad, conforme a lo dispuesto en los dos artículos que preceden, se dará vista al Ministerio Público".

Siendo una sociedad más sensata podemos tener mejores resultados en beneficios de las propias familias y desde luego mejor cuidado con nuestros memores hijos.

Artículo.- 334.- Los Consejos de Familiar, tendrán las siguientes funciones:

I.- Proponer al Juez Familiar, los nombres de tres parientes o conocidos del incapacitado, dispuestos a desempeñar la tutela, en la forma más conveniente para el pupilo.

II.- Velar que los tutores cumplan con sus deberes, especialmente en la educación de los menores, dando aviso al Juez Familiar de sus fallas.

III.- Avisar al Juez Familiar, si los bienes del incapacitado están en peligro de ser mal administrados.

IV.- Investigar y poner en conocimiento del Juez Familiar cuando los incapacitados carezcan de tutor para hacer los respectivos nombramientos.

V.- Dar cuenta al Juez Familiar cuando los titulares de la patria potestad no cumplan con sus obligaciones.

VI.- Dentro de sus posibilidades organizar conferencias de orientación en materia familiar.

VII.- Todas las demás funciones señaladas en este Código cuando se refiera a los Consejos de Familia, así como las mencionadas en cualquier otra ley.

Como podemos ver es necesario la participación de todos para el mejor cuidado de nuestro menores hijos y como sociedad nos corresponde vigilar y orientar el buen comportamiento de los mismos y con ello no perder el sentido humanitario al cual pertenecemos y además en beneficio de nosotros mismo, bajaría el grado de delincuencia, alcoholismo, drogadicción y vagancia entre otra.

F.- DEFINICIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO EXTRANJERO.

Según el autor Rippet Define a "la Patria Potestad como el conjunto de derechos y facultades que la Ley concede al padre y a la madre sobre la persona y sus bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales".²³

Como podemos ver la definición del autos es concreta, pero deja que decir al no ser claros con los derechos y las obligaciones que deben desempeñar y tiene que cumplir, así como que derechos les corresponde sobre los hijos mientras vivan de bajo el mismo techo que los padre y ser menores de edad o en su caso seguir estudiando de acorde con la edad que se tiene en relación con el grado de estudios que se encuentra cursando.

Para el tratadista Marcel Planeol define "la Patria Potestad es el conjunto de derechos y poderes que la Ley concede al padre y a la madre sobre la persona y

²³ OMEBA, Enciclopedia Jurídica, p 825.

bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones de padres".²⁴

Para este jurista Marcel Planeol, en su definición de Patria Potestad cambia de obligaciones de los padres con sus hijos por el de poder, considero que es para estar en un nivel superior que los hijos, debido a que los menores por naturaleza y de conformidad con la psicología infantil y de revistas propias para la comprensión de los menores podemos observar que los menores se sienten superiores, únicos, preferentes, solo su mundo cuentan, es necesario ponerle un freno a su fantasía propia de su edad y de acuerdo con el tratadista Marcel Planeol, se debe guiar a los hijos y estar en un nivel superior de jerarquía para poder poner orden a tanta indisciplina de los menores que se encuentra viviendo un mundo diferente a la realidad y de la cual tarde o temprano van a vivir, que mejor que verlo de forma real desde un principio en que piensan a vivir.

La Patria Potestad en Francia, es considerada como una carga para quien la ejerce, por lo que es definida como;

"La Patria Potestad es el conjunto de los derechos y de las facultades que la Ley concede al padre y a la madre sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos menores."²⁵

Continúa explicando que dichos derechos y facultades no les son concedidos sino como consecuencia de los pesados deberes que tienen que cumplir y que no tienen otro objeto que hacerles posibles el mantenimiento y la educación del hijo.

²⁴ PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Ed. José María Cajica, Traducción por José María Cajica Jr. Puebla, México, 1946.

²⁵ Ibidem.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Por otra parte se ha criticado el término de patria potestad por el cual la Ley designa los derechos y facultades de los padres. Ese término evoca las legislaciones primitivas, en que el padre tiene sobre sus hijos una verdadera potestad, fundada en su interés más que en el de ello y en relación con la propiedad. En este sentido la expresión de Patria Potestad no ha sido exacta jamás en Francia y lo es hoy menos que nunca. La autoridad parental existe para la protección del hijo. Por eso, la madre la posee igualmente y la ejerce en defecto del padre.

Sin embargo, la misma palabra tiene para otros autores otro sentido más limitado por el que no designa sino los derechos en el ejercicio de los cuales la Ley deja a los padres un poder casi discrecional al abrigo de las usurpaciones de los tribunales y el resto de la familia.

La Patria Potestad constituye así un campo en que la Sociedad abandona sus derechos en las manos del padre y de la madre, considerados como jueces infalibles del interés del hijo en particular y de la familia en general.

Está doble acepción, amplia y estrecha a la vez; de la Patria Potestad, crea dificultades cuando el legislador descuida el precisar el sentido en que emplea esa palabra, como en la Ley del 19 de junio de 1923.

El título de la Patria Potestad, en el Código Civil, no trata de esta potestad sino en su sentido estrecho, no comprendido en ella, ni la administración legal, ni la tutela legal del padre y la madre; en cambio, la Ley del 24 de julio 1889, sobre la extinción de la Patria Potestad, engloba en ella todos los derechos y poderes de los padres.

a) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCÉS.

Contempla que la Patria Potestad se ejerce a la vez sobre la persona y sobre los bienes del hijo; sobre la persona, comprende un derecho de guarda, de dirección y de vigilancia que permite a los padres elegir la habitación del hijo, ser dueño de su educación e intervenir en sus relaciones y su correspondencia. Les confiere también el derecho de reducir a prisión a sus hijos a esto se le conoce como (Derecho de Corrección).

Sobre los bienes del menor, la Patria Potestad da a los padres un derecho de goce legal y, mientras viven ambos, un derecho de administración legal.

Podemos mencionar otros atributos de la Patria Potestad, previstos por preceptos diversos, son mixtos y producen sus efectos a la vez sobre la persona y más o menos sobre los bienes: Tales como el derecho de emancipar al hijo, de consentir o no a su matrimonio, a su adopción, de autorizar su contrato de matrimonio, de autorizar al menor emancipado a ejercer el comercio; el derecho del padre o la madre supervivientes, de ser tutores legales de sus hijos, y de dar a estos su domicilio y algunos otros que tendrán lugar fuera de este capítulo.

Abuso de la Patria Potestad, el padre que usó sus derechos en perjuicio del hijo o contra los derechos de un tercero comete un abuso. así también los tribunales han juzgado como abuso de la Patria Potestad el hecho de privar sistemáticamente y sin razón a los ascendientes de toda relación con el hijo, con más razón existe abuso, por parte del padre, en alejar sistemáticamente al hijo de la madre al fin de obligar a ésta a demandar el divorcio.

“ El autor siguiendo el ejemplo de varias legislaciones extranjeras, tiende a hacer más poderosa la intervención de los tribunales sobre la Patria Potestad. Esta

tendencia se manifiesta por la legislación sobre la pérdida de la Patria Potestad, que hace de los tribunales los distribuidores de la Patria Potestad en caso de divorcio y de separación.

Siendo así que la colisión de derechos naturales y civiles entre el padre y la madre ha de resolverse no a favor de aquél o ésta, sino teniendo en cuenta la conveniencia del hijo, ejerciendo los tribunales la acción social a falta de la familia por no existir consejos domésticos, y por consiguiente puede decidirse, sin negar el derecho de Patria Potestad del padre, que una niña viva con los abuelos para su mejor educación y allí pueda ser vista y acariciada por el padre y la madre, solución que, lejos de ser atentatoria a los derechos de los padres, es de verdadera Tutela Social.

Duración de la Patria Potestad. Extinción de la Patria Potestad por muerte.

La Patria Potestad se extingue por la muerte del hijo. En el caso de la muerte del padre o de la madre se le dan a la administración legal los derechos de potestad.

En caso de muerte del padre o de la madre la extinción de la Patria Potestad no es completa: en una gran medida, la Patria Potestad del padre últimamente muerto sobrevive a su fallecimiento. En efecto, las disposiciones de su última voluntad por las cuales ha previsto el porvenir del hijo conservan una fuerza casi igual a la de la voluntad que hubiera podido expresar estando vivo. Por eso, precisamente, la Ley le permite nombrar un tutor Testamentario.

b) LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

En el derecho Español tiene el padre, en virtud de la Patria Potestad, el derecho y el deber de cuidar de la persona del hijo.

También corresponde al padre el derecho de determinar el nombre individual del hijo.

Así el cuidado de la persona de los hijos, que compete al padre y en su defecto a la madre, comprende el derecho y el deber de alimentarlos, tenerlos en su compañía, educarlos e instruirlos con arreglo a su fortuna.

Normalmente en vida de ambos cónyuges el padre ostenta totalmente la Patria Potestad incumbiéndole, en consecuencia, totalmente el cuidado de la persona del hijo, pero la madre tiene además de él el derecho y el deber de cuidar de la persona del hijo y, por tanto, también el derecho a corregirlo conforme al padre.

Así mismo el Código Civil Español menciona en sus artículos relacionados con la Patria Potestad, en su título correspondiente a las relaciones paternofiliales, lo siguiente:

Artículo 156 a la letra dice "La Patria Potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgencia necesidad.

En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrán acudir al juez, quien, después de oír o ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que en torpeza gravemente el ejercicio de la Patria Potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los

padre o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la Patria Potestad con el consentimiento del otro.

En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la Patria Potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los padres viven separados, la Patria Potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la Patria Potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio.

Como podemos observar de la lectura del artículo anterior con deficiencia expresión, solo atribuye al padre y en su defecto a la madre, la representación de sus hijos en el ejercicio de todas las acciones que puedan resultar en su provecho; pero no ofrece duda que el padre es el representante legal de sus hijos en toda clase de asuntos y actos judiciales y extrajudiciales, pues así se infiere del sentido general de este mismo derecho.

Por otra parte haciendo hincapié en el artículo 159 del Código Civil podemos observar la claridad la voluntad del legislador que a la letra dice "Si los padres viven separados y no decidieran de común acuerdo, los hijos e hijas menores de 7 años quedarán al cuidado de la madre, salvo que el Juez, por motivos especiales, proveyere de otro modo.

Es así como el derecho Español interpretara el sentido de lo que consideraban Patria Potestad.

No siendo así en los tiempos modernos en donde se señala un principio general y rector de la institución en toda la materia y es que la Patria Potestad a de concebirse y ejecutarse como una función que el estado reconoce en los padres respecto de los hijos en beneficio de éstos para proveer a su asistencia y protección en la medida reclamada por la necesidad de los mismo.

Como podemos observar la evolución resulta evidente el término de Patria Potestad por que actualmente ya no hay potestad; es decir no hay un poder sobre la persona o sobre la cosa, sino un conjunto de deberes, obligaciones y derechos de los padres y que se ejercen en beneficio de los hijos.

La Patria Potestad, según la define GOYENA a su vez por cierto juriconsulto y filósofo, " es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la Ley, que da al padre y a la madre, por un tiempo limitado y bajo ciertas condiciones, la vigilancia de la persona, la administración y goce de los bienes de sus hijos ".

GOYENA en su definición propia restringe este concepto de Patria Potestad estableciendo que "es el conjunto de derechos que la ley concede al padre en las personas y bienes de sus hijos menores de edad no emancipados ".²⁶

Dice Castan Tobeñas , la autoridad en un principio tuvo que ser rígida y vigorosa, para luego, con el roce continuado de la civilización, el choque con distintas formas de vida, como la influencia de los pueblos romanos, germánicos y el surgimientos de nuevas influencias moderadas, como la de la Iglesia principalmente, se fue desprendiendo de la idea

²⁶ Ibidem.

del dominio...para transformarse en un derecho de protección y una función tutelar que lejos de ser privilegio es una carga."²⁷

Llegando a una conclusión en donde más que una potestad o un poder, se trata de un servicio, del ejercicio de la autoridad de la que se excluye toda idea de autoritarismo bueno esa fue la idea, también depende desde el punto de vista con el que se vea para algunos autores la patria potestad es una carga y para otros es un don de sentir ser padre y poderse realizarse como tal.

²⁷ CASTAN TOBEÑAS, José, Ob. Cit., p 245

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPITULO III.

LOS LÍMITES DEL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD Y SU SANCIÓN

A.- MANERAS DE ACABARSE LA PATRIA POTESTAD.

B.- FORMAS DE PERDERSE LA PATRIA POTESTAD.

C.- MODOS DE SUSPENDERSE LA PATRIA POTESTAD.

D.- LA SANCIÓN ESTABLECIDA POR EL CÓDIGO PENAL,
SOBRE EL ABUSO EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

A.- MANERA DE ACABARSE LA PATRIA POTESTAD

De acuerdo con la naturaleza misma de la patria potestad, podemos afirmar que son variadas las razones por las que se puede terminarse, suspender y perderse, pudiendo ser estas, de manera natural o bien por sentencias judicial que así lo señale.

Según la distinción establecida por los jurisconsultos, la patria potestad se acaba, cuando las leyes le ponen término, en virtud de ciertos acontecimientos, naturales o provenientes de los padre o de quien la ejerce.

Al acabar la patria potestad, sus efectos abarcan a los sujetos activos como pasivos, en un sentido definitivo, haciendo esta aclaración al respecto debido que la pérdida de la patria potestad recae sobre quien la ejerce, ya que el menor seguirá bajo la patria potestad siempre y cuando haya alguna otra persona, con derecho a ejercerla tal como lo indica el código civil para el Distrito Federal en su artículo 414:

El artículo 443 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que la Patria Potestad se Acaba:

I.- Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;

II.- Con la emancipación derivada del matrimonio;

III.- Por la mayor edad del hijo.

IV.- Con la adopción del hijo en cuyo caso, la patria potestad la ejercerá el adoptante o los adoptantes.²⁸

En relación de la fracción primera, la muerte exige todos los derechos meramente personales, o que no son susceptibles de transmisión a los herederos y sucesores

²⁸ Código Civil para el Distrito Federal, Ed. Sista, México, D: F. 2000.

de las personas que las ejercen, y como la patria potestad es un derecho puramente personal, por tal razón se extingue.

En el caso de que exista algún familiar en quien recaiga la custodia del menor se estará a lo establecido en el Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 418 dispone que "las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores, se aplicaran al pariente que por cualquier circunstancia tenga la custodia de un menor. Quien conserva la patria potestad tendrá la obligación de contribuir con el pariente que custodia al menor en todos sus deberes, conservando sus derechos de convivencia y vigilancia.

La anterior custodia podrá terminar por decisión del pariente que la realiza, por quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial."²⁹

Respecto a la fracción segunda, se termina la Patria Potestad por entender al matrimonio como un núcleo familiar, donde la pareja busca su independencia para desplegarse de sus raíces y buscar su "modus vivendi", pues al celebrar ese contrato se imponen al hijo obligaciones y derechos, cuyo cumplimiento o ejercicio no sería compatible con la patria potestad, porque la formación de la nueva familia requiere de un jefe de familia y con ello tener absoluta libertad de acción.

Respecto a la fracción tercera la Ley ha otorgado al padre la facultad de renunciar a la patria potestad en beneficio de su hijo mayor de dieciocho años, momento importante en la vida de un adolescente, en el que llega a gozar de derechos, respecto de su pueblo, gobierno, sociedad y familia. Momento culminante para que el padre o quien ejerce la patria potestad, deje de realizar esa función.

²⁹ Ibidem.

En cuanto a la fracción cuarta no puede haber duplicidad de paternidad, en los casos que los padres naturales den en adopción a su hijo a los padres adoptivos y por seguridad del menor adoptado tanto física, psicológica, económico, moral y religiosamente, evitando conflictos internos en los menores en su desarrollo personal en el futuro.

Se dice por otros juriconsultos que hay otras formas de acabarse la patria potestad, según el autor Ennccerus; a estas tres formas de acabarse se agregan las tres siguientes:

- 1.- Cuando el hijo muere; o es declarado muerto.
- 2.- Por virtud de un crimen cometido contra su hijo.
- 3.- El padre pierde la patria potestad si el hijo es adoptado por un

tercero.

1.- En relación con la primera la muerte extingue todos los derechos personales; al morir el hijo, persona en quien recae la patria potestad, al faltar éste se acaba ese derecho y a su vez la obligación para quien la ejercía.

2.- El padre acaba con ese derecho, por virtud de un crimen cometido contra su hijo.

3.- La adopción, sin embargo solo es posible con el consentimiento de los padres naturales;

La adopción puede ser suprimida por contrato, pero con ello no se restablece la patria potestad del padre que hubiera dado a su hijo en adopción.

Esta forma de acabarse se encuentra contemplada en el punto cuarto del artículo 443 del código Civil para el Distrito Federal en cita.

B.- FORMAS DE PERDERSE LA PATRIA POTESTAD

En cuanto a ésta forma, se dice que se pierde la patria potestad cuando la ley dispone que el padre es privado de ella por la comisión de algún delito o por su falta en el cumplimiento de los deberes que tiene para con sus hijos.

El artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, establece en sus ocho fracciones la manera en que puede llegar a la pérdida del derecho de la patria potestad y son:

I.- Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;

II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283., para mejor entendimiento transcribimos el artículo citado y que a la letra dice: "la sentencia de divorcio fija la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y el cuidado de los hijos de oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento se llegara de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida considerando el interés de estos últimos. En todo caso protegerá hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo exista peligro para el menor.

La protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las

cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles.

Para el caso de los mayores incapaces sujetos a la tutela de alguno de los ex cónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección.”

III.- En el caso de Violencia Familiar en contra del menor, siempre que ésta constituya una causa suficiente para su pérdida.

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

V.- Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos.

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

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

VIII.- Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delito grave.³⁰

Refiriéndonos a la primera fracción, se debe tener presente que el código penal impone la pena de la pérdida de la patria potestad a los padres o quien ejerza ese derecho; a quien infiera lesión a los menores bajo su guarda así como los delitos de abandono o exposición de ellos, como consecuencia de un proceso, y el afectado tendrá que obedecer

³⁰ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Ed. Sista, México 2000

un mandato judicial o bien se pierde automáticamente cuando el que ejerza la patria potestad por dos delitos de gravedad, tanto que no puedan ser disculpados o excusables.

En cuanto a la fracción segunda, resulta que la ley civil ha complementado en cierta manera a la pena de los casos de adulterio estableciendo a la regla general, el cónyuge culpable de adulterio o que diere motivo al divorcio queda privado de la patria potestad, es decir que el ejercicio de la patria potestad lo decide el juez de acuerdo a los elementos que las partes aporten, esta se encontrará contenido en la sentencia de divorcio, teniendo el juez todas las facultades, para resolver respecto de todos aquellos derechos inherentes a la patria potestad, así como la custodia y el cuidado del hijo.

Por lo que toca a la fracción tercera del artículo de referencia en todos los casos se pierde la patria potestad, no siendo contrario a los intereses del menor y de la sociedad, relacionado con el artículo 423 del Código Civil que dispone la buena conducta como ejemplo al menor.

En cuanto a la fracción tercera, se da cuando existen malos tratos, toda vez que la ley faculta a los padres a corregir a los hijos, pero no a golpearlos o tratarlos denigrantemente a base de violencia física.

La fracción cuarta, se da cuando se abandonan sus deberes por más de seis meses y con ello pone en peligro la salud, seguridad y moralidad del hijo, el cual debido a su condición, no puede sostenerse solo y por ello necesita de su protección alimentaria y cuidados.

La fracción quinta hace referencia a la exposición que hagan del menor, es decir se pierde la patria potestad, por poner en peligro al menor de manera rápida o

paulatinamente, para la ley da lo mismo el caso es que se deja al menor sin los cuidados necesarios a su naturaleza.

En cuanto a la fracción sexta al igual que la fracción cuarta, donde se pone en peligro la salud de los menores por cuestiones de incompetencia para poder sobrevivir por si solos.

Por lo que toca a la fracción séptima y octava al ser condenado por algún delito grave se deja de tener derecho a ejercer la patria potestad.

C.- MODOS DE SUSPENDERSE LA PATRIA POTESTAD

El Diccionario Jurídico 2000 define el término suspensión de la siguiente manera:

SUSPENSIÓN.- "Derogación general y temporal de las garantías individuales en casos o situaciones de emergencia, o restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano por incumplimiento de las correlativas obligaciones ciudadanas o por infracción de algún ordenamiento legal".³¹

SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.-

La Patria Potestad puede suspenderse temporalmente o puede acabarse en forma definitiva por razones naturales o por sentencia que declare la pérdida de la patria potestad, salvo el caso que exista una persona en la que recaiga y pueda ejercerla.

De este precepto se desprende el modo de que se suspende el ejercicio de la autoridad paterna; en estos supuestos, no se extingue la patria potestad; su ejercicio recae entonces en el otro progenitor, y a falta o por imposibilidad legal de éste, recae en los ascendientes correspondientes, es indispensable atender a lo que establece el artículo 447 del Código Civil para el Distrito Federal en sus fracciones I, II, y III.

CAUSAS QUE PROVOQUEN LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD:

I.- Por incapacidad declarada judicialmente;

Es necesario contar con plena capacidad mental y física, para poder desempeñar la función encomendada de la patria potestad, misma que es necesaria para el cuidado, educación, guía, manutención, que debe tener el que ejercita la patria potestad, sobre el menor. Por ello si se da el caso de que perdiera la capacidad de ejercicio, no tan solo tendrá que dejar de desarrollar su función protectora, sino que a él también se le deberá nombrar un tutor, para que lo represente judicialmente.

II.- Por la ausencia declarada en forma;

Es obvia la razón que funda esta circunstancia, ya que el menor debe estar custodiado, representado, recibir un buen ejemplo, y demás actos morales, por quien ejerce la patria potestad, y si no se sabe donde se encuentra éste, ignorando su paradero, e inclusive se puede estar en la incertidumbre de si aun vive, en este supuesto no puede ejercer ninguno de sus derechos, incluso el de la patria potestad, por la naturaleza y fundamento de la institución, es un cargo personalísimo que no puede ser ejercido por medio de representante. Como la

³¹ Diccionario Jurídico 2000 Desarrollo Jurídico Copyright 2000 DJ2K-2404.

suspensión no tiene carácter de una pena, sino que es la consecuencia de una imposibilidad física, nacida de la ausencia, es consiguiente que cese cuando esta termina.

III.- Cuando el consumo del alcohol, el hábito de juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a la que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos amenacen causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor y ,

IV.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

Este modo no es más que la justa y debida represión de la conducta inconsiderada e inmoral del padre o de quien ejerce la Patria Potestad, y tiene por objeto evitar el pernicioso contagio del hijo, por ejemplos o consejos inmorales y corruptores.

En este sentido el juez dictará la suspensión en el momento que él tenga conocimiento de las acciones o manera de actuar de los que ejerzan la patria potestad y considere que son incorrectos para la justa educación y guía del menor.

Por tratarse de una suspensión, existe una posibilidad que solo sea temporal aunque en algunos casos se puede ser en forma definitiva, la manera de extinguirse la suspensión en las cuatro fracciones antes mencionadas, se da en la forma siguiente:

En la fracción primera se termina cuando el incapacitado recobra la capacidad de ejercicio;

Para la segunda fracción existe la posibilidad de que el ausente o el presunto fallecido aparezca y con ello pueda de nuevo ejercitar la patria potestad;

En las dos últimas fracciones el juez podrá extinguir la condena, poniendo al que estaba privado del ejercicio de la patria potestad, en posibilidad de volver a estar al cuidado del menor.

D.- LA SANCIÓN ESTABLECIDA POR EL CÓDIGO PENAL, SOBRE EL ABUSO EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

En relación con el Código Penal para el Distrito Federal, de 1929 conocido como el código de Almaraz respecto al derecho de corregir, el artículo 956 en relación al 949 fracción primera establecía que las lesiones que no impidieran trabajar más de diez días al ofendido ni le causaren una enfermedad que durare más de ese tiempo no eran punibles, siempre y cuando el autor no abusare de su derecho corrigiendo con crueldad y con innecesaria frecuencia. En cualquier otro caso se imponía al delincuente la sanción que correspondía con arreglo a las disposiciones de ese código y además era privado de la potestad en virtud de la cual tuviera el derecho de corrección.

Breve tiempo duro el código penal Almaraz, al abrogarse y sustituirse por el Código Penal que empezó a regir el día 17 de septiembre de 1931 y que dispone en su artículo 294 " las lesiones inferidas por quienes ejercen la patria potestad o la tutela, y en ejercicio del derecho de corregir, no serán punibles si fueran de las comprendidas en la primera parte del artículo 289, y además, el autor no abusare de su derecho, corrigiendo con crueldad o con innecesaria frecuencia ", es decir lesiones que no ponen en peligro la vida y que tardan en sanar menos de quince días.

A esto hay que agregar que en el mismo código señala que los golpes y las violencias simples hechas en el ejercicio del derecho de corregir no son punibles.

Durante mucho tiempo el Código Penal para el Distrito Federal, de 1931 no fue modificado en lo que se refiere a las lesiones que se causan en ejercicio del derecho de corregir y castigar, sino hasta el año de 1984 en que fue derogado el artículo 294, quedando el artículo 295 en la siguiente forma:

"al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el Juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos".³²

Como puede observarse la modificación de la ley penal al considerar que cualquier lesión que se cause a un menor de parte de quien ejerce la patria potestad o tutela es punible, da una evidencia de que existe una seria preocupación por mejorar la situación de los menores, ya que como anteriormente señalaba el artículo 294 dejaba sin castigo a los padres que causaran una lesión a sus hijos ejerciendo el derecho de corrección cuando ésta tardaba en sanar menos de quince días.

Podemos agregar además de estos artículos la fracción XII del artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal, dispone que las penas y medidas de seguridad son: fracción XII la suspensión o privación de derechos, y el artículo 45 del mismo código solo se refiere a suspensión y no a privación de derechos, sin embargo, es claro que el propio código considera como pena la pérdida de la patria potestad y no sólo la suspensión y basta para ello ver los artículos 201, 203 y 335 del propio código penal que a la letra dicen:

Capítulo segundo corrupción de menores.

³² Código Penal Vigente para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, 8° ed., México, 2001, 230 pp

Artículo 201 "al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciséis años de edad o de quien no tenga capacidad para comprender el significado del hecho, mediante actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, o lo induzca a la práctica de la mendicidad, la ebriedad al consumo de narcóticos, a la prostitución, al homosexualismo, a formar parte de una asociación delictuosa, o a cometer cualquier delito, se le aplicarán de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa."³³

Artículo 202 " queda prohibido emplear a menores de dieciocho años en cantinas, tabernas y centros de vicio... Incurrirán en la misma pena los padres o tutores que acepten que sus hijos o menores, respectivamente, bajo su guarda, se empleen en los referidos establecimientos".³⁴

Artículo 203 " las sanciones que señalan los artículos anteriores se duplicaran cuando el delincuente tenga parentesco por consanguinidad, por afinidad o civil o habite en el mismo domicilio con la víctima, aunque no existiera parentesco alguno, así como por el, tutor o curador; asimismo perderá la patria potestad respecto de todos sus descendientes, el derecho a alimentos que le correspondieran por su relación con la víctima y el derecho que pudiera tener respecto a los bienes de ésta."³⁵

De igual forma el capítulo VII Abandono de Personas, del mismo ordenamiento señala:

Artículo 335 " al que abandone a un niño incapaz de cuidarse así mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos se le aplicarán de un mes a cuatro

³³ Ibidem. 230 pp

³⁴ Idem

³⁵ Ibidem.

años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido".³⁶

La doctrina en esta materia, no es unánime; pues un mismo tipo de delito puede revestir mayor o menor gravedad según el criterio que se siga sea el de la gravedad de la pena que se castigue, la conducta delictuosa, o las circunstancias que concurran, para calificar el grado del delito cometido.

Dada la razón de la importancia del derecho que se tiene sobre los hijos es de considerarse para poder privar de éste derecho, es por lo que tomamos como referencia el presente juicio de Amparo Directo 7402/80 Michel Gabayet Martín 8 de junio de 1981, que a la letra dice:

"Tomando en consideración que la patria potestad es un derecho aunque por determinado tiempo, fundado en la naturaleza de la relación paterno-filial, reconocido por la ley y que su privación entraña graves consecuencias, tanto para el menor, como para el progenitor condenado a la pérdida de la misma, para decretarla se requiere de prueba plena que no deje lugar a dudas respecto a la necesidad de dicha privación".³⁷

Para concluir, como se puede observar la modificación de la ley penal "al considerar que cualquier lesión que se cause a un menor de parte de quien ejerce la patria potestad o la tutela es punible, da una evidencia de que existe un propósito de mejorar la situación de los menores, ya que como el artículo 294 anteriormente señalado dejaba sin

³⁶ Idem

castigo a los padres causaran una lesión a sus hijos ejerciendo el derecho de corrección cuando esta tardaban en sanar menos de quince días; es de considerar un gran paso con esta reforma del código penal al tratar de frenar tanta violencia cometida injustamente con seres tan indefensos como son los hijos menores de edad.

En consecuencia llegamos a una conclusión personal que espero compartan conmigo, y que vaya quedando como un principio de cambios en beneficio de los menores; Es necesario que el código sea más severo con el castigo y menos exigente con los elementos del tipo, en razón de que la carga de la prueba es para el ofendido y no así para el presunto responsable.

No con ello se preste a los abusos de las autoridades para poder castigar a personas inocentes que por el capricho de otras personas se cometan injusticias.

³⁷ Suprema Corte de la Nación, tercera sala, Amparo Directo 7402/80 Michael Gabayet Martin, junio de 1981. 5 votos ponente Gloria León Orantes, mayo edición p. 74.

CAPITULO CUARTO

EL ABUSO DEL DERECHO DE LOS PADRES, PARA CORREGIR A SUS HIJOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

A.- SUJETOS QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.

a) SUJETOS ACTIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

b) SUJETOS PASIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

B.- DERECHOS Y DEBERES DE QUIENES EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.

C.- ELEMENTOS O FACTORES ECONÓMICOS, LABORALES, SOCIALES Y RELIGIOSOS DE LOS PADRES QUE LLEVAN AL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS.

D.- EL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS Y LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO.

a) SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (D.I.F) Y SU INTERVENCIÓN EN LOS CASOS DE ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A SUS MENORES HIJOS.

b) LA FUNCIÓN DE LA AGENCIA DEL MENOR DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

A.- SUJETOS QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD

a) SUJETOS ACTIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

Para poder hablar de los sujetos que intervienen en la patria potestad es necesario hacer hincapié de esta relación jurídica compleja, encontramos una situación de autoridad de los padres y de correlativa subordinación de los hijos.

Podemos hacer mención de una distinción de actitudes entre las personas que intervienen en la patria potestad, es decir un sujeto activo en quienes deben tener el desenvolvimiento o desempeñar el cargo, de esta manera se desprende que existe la contra posición, siendo a su vez el sujeto pasivo, en quien se cumple dicho desempeño, o función encomendada para el ejercicio de la patria potestad.

Los sujetos activos de la patria potestad pueden ser los progenitores o únicamente la madre, o el padre; los abuelos paternos o maternos, unos u otros o una sola persona de cada pareja. Los sujetos activos son aquellos que tienen la autoridad y la responsabilidad moral de la formación de los menores desde una multiplicidad de aspecto, tales como físicos, intelectuales, espirituales, sociales entre otros.

Por que se refiere a las obligaciones del sujeto activo o los titulares de la patria potestad enunciaremos las siguientes:

- El cuidado y guarda de los hijos.
- Su educación.
- El poder de corrección.
- La obligación de mantenerlos.

- La representación legal de la persona del menor.
- La administración de los bienes del menor.

El marco jurídico del menor se ubica dentro del contexto predeterminado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual en su artículo 3º, fracción II, inciso c) ... atiende precisamente a la formación para el desarrollo armónico de sus facultades como ser humano, creando en una amplia consistencia de solidaridad y un espíritu de igualdad con sus semejantes, sin distinción de raza, sexo, credo, posición económica o impedimento físico, para que oriente todos sus actos por el sendero del amor a la patria, a la dependencia y a la justicia.

Así mismo el artículo 4º, Constitucional establece como deber primordial de los padres, el de preservar su derecho a la salud física y mental, a la satisfacción de sus necesidades primordiales para sobrevivir.

La Ley determinara los apoyos para su protección, los cuales estarán a cargo de las instituciones públicas.

Cabe señalar el derecho de los padres al ejercicio de la patria potestad, que es a la vez un deber y obligación que estos tienen de los hijos.

Consecuentemente los menores de edad no emancipados o los hijos que requieran la ayuda de los padres, tienen el derecho para obtener de ellos la ayuda necesaria, a través de los alimentos, la educación, y el apoyo para su formación integral humana. Asimismo, a recibir buen ejemplo de ellos, en la vida cotidiana y de por vida si así lo requiere, porque el ser humano no podría vivir aislado de la sociedad.

Me permito hacer un comentario del derecho de los padres para con sus hijos; por ejemplo el de determinar su nombre de pila, que va a regir por lo menos para todas

su infancia, o de por vida; de igual forma ésta responsabilidad y deber de educarlo, de vigilarlo y determinar su residencia es responsabilidad de los padres.

Aclarando sobre la educación; ésta no es el simple compromiso de mandarlos a la escuela, sino es que algo más complejo; como la influencia psíquica (aunque se ejercite con ayuda de medios físicos) con el fin de que se forme su carácter y espíritu como ser humano libre e independiente.

b) SUJETOS PASIVOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

Al hablar de sujetos activos es de orden lógico el hablar de sujetos pasivos en contra posición, en el sentido en donde se cumple el desempeño del ejercicio de la patria potestad.

El sujeto pasivo es aquella persona menor de edad que se encuentra bajo una autoridad, custodia y protección normalmente por sus padres, abuelos o quien ejerza la patria potestad.

Para Galindo Garfias " el sujeto pasivo, es un estado de sumisión en que se encuentran los hijos menores de edad respecto de quienes ejercen la patria potestad, comprende el deber de respeto y obediencia, el deber de atención y socorro hacia los padres y el deber de convivencia".³⁸

³⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, ed 11°, Ed. Porrúa, S. A. de C. V. México, D.F. 1991., p 677

El menor de edad recibe cuidados, guía, protección, educación y todo lo necesario para su formación como ser humano hasta lograr la edad suficiente de poderse valer por sí mismo; por esas situaciones debe corresponder de alguna forma, por ello encontramos preceptuado en el artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal.- "En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuas, cualquiera que sea su estado, edad y condición."³⁹

En los supuestos casos de existir hijos dentro y fuera del matrimonio, la ley determina quién deberá realizar la función de la patria potestad.

El primer caso, es decir, cuando el hijo es de matrimonio, se ejercerá la patria potestad, por el padre y la madre conjuntamente, en caso de faltar alguno, la ejercerá el que quede, también puede ser el abuelo y la abuela materna.

Si solo faltara una de las dos personas a quienes corresponda ejercer la patria potestad, el que quede seguirá ejercitando ese derecho.

El hijo sometido a la patria potestad, no podrá dejar la casa de aquellos a quienes esta sometido, sin permiso de ellos o sin la autorización de la autoridad competente (artículo 421 del código civil para el distrito federal). El hijo menor de edad, tiene el deber de convivir con los padres o ascendientes, en ejercicio de la patria potestad.

Por lo que respecto al orden establecido en el artículo 414 del Código Civil para el Distrito Federal, señala "que para entrar en el ejercicio de la patria potestad corresponde en primer lugar a los padres, cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponde a su ejercicio al otro.

³⁹ Código Civil para el Distrito Federal.

A falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en el código civil, la ejercerán los ascendientes en segundo grado, en el orden que determine el juez de lo familiar según las circunstancias del caso.⁴⁰

Como se puede ver la igualdad de circunstancias de los abuelos para desempeñar la patria potestad, es precisamente a que tanto los abuelos paterno como los abuelos maternos podrán desempeñar la patria potestad a falta de los padres, en el caso de conflicto un Juez de lo familiar determinara el desempeño de la patria potestad de los hijos de los hijos (es decir los nietos);

Agregamos a este sentido que se tomó en cuenta el interés y bienestar de los menores, quienes deberán también ser escuchados en sus preferencias si ya están en uso de razón, (a los siete años más o menos) es lo que el mismo ordenamiento jurídico considera; pero en la época en que vivimos los menores de edad tienen tanto sentimiento desde que nacen, y debido a al gran desarrollo de los medios de comunicación podemos saber que los niños se dan cuenta de la realidad en que se encuentran viviendo; Por tal motivo considero que la edad para tomar en cuenta a un niño comienza desde que aprende a hablar y a ordenar sus ideas para expresar sus sentimientos tanto de alegría como de dolor y tristeza en los casos de conflictos con sus padres.

Respecto a los casos de separación, los que ejercen la patria potestad 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. En el caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin

⁴⁰ Código Civil, ob cit.

prejuicio 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 bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos. El otro estará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

El artículo 380 del Código Civil del Distrito Federal, menciona que cuando no vivan juntos los padres y reconozcan el hijo en el mismo momento, convendrán quien ejercerá la custodia, en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo que creyera más conveniente escuchando a los padres y al Ministerio Público.

El artículo 381 del mismo ordenamiento. - "que establece cuando el reconocimiento de los padres es sucesivo, el que primero lo reconozca ejercerá la custodia, salvo que se pactara otra situación entre los padres, el juez de la familia podrá o no aceptar dicho acuerdo, escuchando a los interesados y al Ministerio Público."⁴¹

Por lo que respecta a los hijos adoptivos, la patria potestad la ejerce únicamente la persona o personas que lo adopten (artículo 419). Señalamos anteriormente que la patria potestad solo se transmite cuando se da en adopción a un menor que esta bajo la patria potestad de otra persona, en caso de que el adoptado sea un menor que no estaba bajo la patria potestad de nadie entrara a ejercerla quienes lo adopten; aclaramos que no habrá transmisión de la patria potestad, sino creación de la patria potestad.

⁴¹ Ibidem.

B.- DERECHOS Y DEBERES DE QUIENES EJERCEN LA PATRIA POTESTAD

La patria potestad es derecho que se origina de la paternidad y de la maternidad. La ley reglamenta dicha figura, más no la crea a la patria potestad. Es decir que deriva de la relación al natural habida entre ascendientes y descendientes, es por lo tanto un derecho natural de los padres que debe ejercerse por ambos en el matrimonio.

Para el autor Chávez Asensio redacta este derecho en la siguiente forma: " Todo padre y toda madre, como consecuencia de la paternidad y maternidad, tiene derecho de ejercer la patria potestad en beneficio de sus menores hijos no emancipados a su reconocimiento y protección jurídica".⁴²

Por otra parte el maestro Antonio de Ibarrola expresa lo siguiente:

"La patria potestad que impone al derecho a educar, impone también la obligación de hacerlo en forma serena, justa, verdadera y comprensiva, si predicamos con el ejemplo, seremos no solo obedecidos, sino seguidos, la fuerza mas poderosa para la formación de los valores morales es la religión, por las actitudes que despiertan y los valores que establece. Siente el niño necesidad de seguridad y de amor".⁴³

Por lo que se deja ver que todo lo que rodea al niño es escuela, en la vida cotidiana del menor, es aprender.

Todo esto lo podemos ejemplificar con un refrán filosófico. "Siempre seguro siendo el arte de los artes educar un niño".

⁴² Chávez Asensio, Manuel F., La Familia en el Derecho, tomo III, Relaciones Jurídicas paterno-filiares, México, ed. Porrúa, S. A., 1987

Dejando aparte lo filosófico entramos a ver el criterio jurídico los ascendientes tienen una función de dirección, formación educativa entre otros, para el buen desempeño de la patria potestad respecto de sus menores, para comprender mejor algunos de los aspectos que deben desempeñar los padres, señalaremos algunos artículos del código civil del Distrito Federal, en que se encuentran efectos que resultan de la patria potestad respecto a la persona del hijo.

El artículo 303 menciona el deber de suministrar alimentos:

"Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado ", como puede verse esta figura en todo tiempo esta presente en el buen corazón de los abuelos o tíos que velan por la seguridad de los menores sin necesidad de obligarlos, siempre y cuando haya la posibilidad de proporcionarlos.

El artículo 422 se trata lo referente a la educación del menor indicando:

Cuando "las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Y al momento de que llegue a conocimiento de los consejos locales de tutela o de cualquier autoridad administrativa, que dicha persona no cumple con la obligación referida, lo avisará al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda".⁴⁴

⁴³ De Ibarrola, Antonio, Derecho de Familia, ed 4ta, Ed, Porrúa, S. A., México, Distrito Federal, 1993.

Lo anterior desafortunadamente no se lleva a cabo, a simple vista nos encontramos en la calle con niños que se encuentran trabajando vendiendo dulces, chicles, etc., o limpiado parabrisas, ¿quién denuncia la falta de los padres o de quien tenga la patria potestad de no educar a los menores al Ministerio Público?, si nuestras propias autoridades no cumplen con su función qué podemos hacer, solicitar a nuestros legisladores que faculden a las Instituciones creadas para el cuidado de los menores a que tramiten lo que corresponda.

La facultad de corregir se encuentra en el artículo 423:

"Para los efectos del artículo anterior los que ejerzan la Patria Potestad o tengan menores bajo su custodia, tiene la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de un buen ejemplo.

La facultad de corregir no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten su integridad física o psíquica en los términos de lo dispuesto por el artículo 323 ter de este Código."⁴⁵

Asimismo el artículo 323-Ter. Señala "Los integrantes de la familia tienen derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica, y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar".⁴⁶

Para poder entender mejor el artículo referido es necesario saber qué se entiende como violencia familiar y el mismo ordenamiento señala, por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física,

⁴⁴ Código Civil ob. cit.

⁴⁵ Ibidem

⁴⁶ Idem.

psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.

La educación o formación del menor no serán pretextos ni se considera justificación para maltratar a los menores, todo esto pinta bonito, pero pregunto ¿quiénes saben que existen estos preceptos legales?, y me contesto que necesariamente los abogados y personal que tiene trato directo con una dependencia que maneje procuración de justicia y el personal que integra la dependencia del Desarrollo Integrar de la Familia.

Considero que desde mi punto de vista todo está bien, solo que es necesario la divulgación de los derechos de los menores en los medios de comunicación masiva y que también se de a conocer en las escuelas directamente con los sujetos pasivos de dicha figura jurídica señalada, que en este caso pueden ser principalmente los menores de edad, y personas discapacitadas.

En cuanto a la presentación del menor se alude en el artículo 425:

"Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este código".

Será cierto que son legítimos representantes, ¿qué sucede cuando un matrimonio se disuelve con el divorcio?. ¿Que pasa con los derechos del menor? En éste momento quien representa dichos derechos, le corresponde al ministerio público, por todo esto es necesario que se cree una organización tripartita de consejos familiares para el buen funcionamiento y aplicación de los derechos de los menores de edad y personas incapacitadas. Por lo que respecta al domicilio legal de los menores se encuentra tipificado en el artículo 31 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal.

I.- "Se reputa domicilio del menor de edad no emancipado, al de la persona a cuya patria potestad está sujeto..."

II.- Del menor de edad que no este bajo la patria potestad y del mayor de edad incapacitado en el domicilio del tutor.

Estas normas tuitivas comprenden toda una serie de situaciones jurídicas terminantes del estatus de los menores en su vida familiar y en sus relaciones culturales, económicas, y sociales..

Desde el punto de vista de los ascendientes, la facultad paterna, se otorga siempre con el fin de criar y educar a los descendientes, y en la medida en que eso se cumpla, se justifica la autoridad de la relación padre-hijo como institución de la patria potestad.

De igual manera la situación de subordinación en que se encuentran los menores respecto con el que ejerce la patria potestad.

Podemos observar cómo no hay una separación notoria entre los deberes y facultades de los padres, por que entre unos y otros existe una cercana correlación que permite nombrar a cada una de esas atribuciones como facultad-obligación como decir padre e hijo.

La guarda del hijo es un medio de protección material y es el elemento de hecho, en casos determinados; la no existencia de la guarda material de los menores en cuando a su persona, no afecta al concepto jurídico de " Patria Potestad". Al respecto la Suprema Corte de justicia de la nación ha señalado claramente la distinción entre la patria potestad y la guarda y custodia del hijo que en caso de divorcio, puede quedar encomendada a uno de los cónyuges, sin perjuicio de que ambos ejerzan la Patria Potestad.

"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 guarda no puede entenderse desvinculada de la posesión material del menor hijo, por que tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente y procurarlo en la satisfacción de todas sus necesidades."⁴⁷

Para concluir hago hincapié de que tanto los padres tienen deberes y derechos sobre sus menores hijos, como éstos también tienen deberes y derechos sobre sus padres.

Insisto en que es necesario y urgente la divulgación de los derechos y deberes citados, en los medios de comunicación masiva y que también se de a conocer en las Instituciones que tengan trato directo con problemas relacionados con la familia y los menores de edad, así como en escuelas y centros recreativos de mayor concurrencia.

C.- ELEMENTOS O FACTORES ECONÓMICOS, LABORALES, SOCIALES Y RELIGIOSOS DE LOS PADRES QUE LLEVAN AL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS;

En términos generales entendemos por factor a cada uno de los agentes o elementos que concurren a un resultado. Efectivamente en nuestra sociedad han ocurrido varios factores para provocar la violencia dentro de la familia, factores que a simple vista no

⁴⁷

Amparo directo 4028/67 Juan Cantu Villanueva 3 de febrero de 1969. mayoría de 4 votos poniente. Ernesto Solís López informe del presidente de la tercera sala de Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1969, página 26.

se desprende que perjudiquen a la familia o bien, a cada uno de sus miembros, ya que podría decirse que de manera indirecta llegan a provocar el ambiente y el estado de las personas para que ocurra este fenómeno, por lo que al desmembrar esos factores veremos que la violencia intrafamiliar muchas veces es consecuencia de desviaciones en la conducta de los padres y sus familias:

EL FACTOR ECONÓMICO.

Siendo la economía una de las ciencias de mayor auge en la actualidad, consistente de manera básica en el manejo de recursos para subvenir a las necesidades de las personas, en general hemos visto que el factor económico si no determinante, es de gran importancia para la subsistencia de la familia así como de sus miembros, efectivamente la crisis económica propicia el clima para que se presente la violencia familiar y con ello el abusos de los padres, y que éstas no solo se presentan en todos los estratos económicos, es obvio que se presenta con mayor frecuencia en las familias con escasos recursos , en donde a consecuencia de ésta, las víctimas se ven imposibilitadas a acceder a los lugares en donde puedan ser auxiliadas. Asimismo, a falta de recursos tienen menos acceso a al educación, surgen problemas entre cónyuges así como con los menores por falta de recursos económicos al no poder subvenir las necesidades esenciales de sus integrantes, comprendiendo éstas desde alimentación, vestido, calzado, esparcimiento, etc., aunada a la tasa de desempleo y por ende surgen los problemas internos en donde nacen las pugnas o presiones entre los miembros de la familia.

EL FACTOR SOCIAL:

En este sentido, veremos que la sociedad funciona por medio de instituciones, las cuales cumplen con una función determinada, así como cualquier otro individuo en la sociedad, es decir, cada miembro de la sociedad tiene su función y su rol, entendiéndose como rol aquella conducta que el individuo debe realizar dentro de la sociedad en obediencia a su posición en tiempo, lugar y circunstancia.

La sociedad irá funcionando en tanto cada uno de sus miembros cumpla con su rol, hasta el grado que los haga, pero si efectivamente cualquiera de sus individuos no cumple con su rol se desprende una disfunción social o una conducta desviada que repercute en la armonía de esta sociedad, situación que ocurre en la familia; pero en mayor grado, cuando una de sus instituciones no cumple con el fin que le está encomendado, deviniendo de ahí una crisis en cuanto a los valores sobre los que se sostiene, o bien, en la misma sociedad, en consecuencia, está afecta a sus diferentes miembros o personas, mismas que al no cumplir como instituciones, viene un desequilibrio, que pueden afectar la salud, la economía, y el estado de solvencia de los miembros que la componen, así el gobierno al fallar deviene en una crisis de cualquier tipo que puede afectar a la familia como institución.

EL FACTOR RELIGIOSO:

El aspecto religioso es de suma importancia en nuestro país, ya que desde la llegada de los españoles se inculcó la religión católica a nuestra población, misma que tiene hasta la fecha un arraigo sin precedentes, al prescribir una conducta determinada de acuerdo a sus dogmas, tal como se establece en los mandamientos, como el de amar a su prójimo como a uno mismo, (segundo mandamiento), honrar a tu padre y a tu madre (cuarto mandamiento), y demás mandamientos que en la dogmática se resumen en el amor a nuestros demás compañeros y a Dios.

En este sentido, vemos que la religión católica hasta la fecha conforma más del setenta por ciento de la población, aun y cuando se han introducido otro tipo de religiones derivadas del cristianismo en su mayoría, en este sentido, también se han sacrificado valores existentes en estas religiones, optando, ya sea por la política laica de los medios educativos o de comunicación y a optar por diversas ideologías que niegan dichas creencias religiosas, pero si bien es cierto lo anterior que la religión juega un papel importante en el ser nacional del pueblo y por tanto debe inculcarse la misma en relación a lo que beneficie a nuestra nación, es decir, el amor al prójimo que se traduce en el respeto, comprensión y ayuda mutua de los integrantes de la familia así como una responsabilidad en cada uno de los miembros respecto de los demás, independientemente del tipo de política que se siga en el interior de las misma iglesia.

D.- EL ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A LOS HIJOS Y LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO.

Como podemos observar sexenio tras sexenio nuestros gobernantes hacen un intento por procurar una justicia más apropiada a las necesidades actuales de nuestra sociedad, sin llegar a lograr tal propósito debido a la transformación acelerada de la sociedad que cambia vertiginosamente ante nuestros ojos sin que muchas veces podamos explicarnos siquiera por qué, para qué y cómo. Algunas dolencias sociales se recrudecen y nuevos fenómenos surgen intempestivamente amenazando nuestras familias y particularmente a nuestros hijos. A tal grado hemos perdido la capacidad de asombro ante fenómenos tales como la drogadicción, el alcoholismo y la delincuencia de los niños, así como aquellos pequeños (limpia parabrisas, vendedores de chicles, payasos, limosneros, traga fuego, entre otros) que los encontramos a diario en las esquinas y cruceros de nuestra gran ciudad, y que poco a poco se han ido extendiendo hacia las áreas circunvecinas y al resto de nuestra república e incluyendo al mundo entero, como es de notarse no es un problema local si no a nivel mundial.

Por tal razón el Estado a través de las Instituciones como es el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), y el Centro de Atención a Violencia Intra familiar a quien a encomendado la tarea de buscar soluciones reales, y no solo de escritorio, buscando solo números de estadística para salir adelante y decir que están trabajando en el bienestar de las necesidades que requiere nuestra sociedad y principalmente nuestros pequeños niños, futuros de México.

a) SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (D.I.F) Y SU INTERVENCIÓN EN LOS CASOS DE ABUSO DEL DERECHO DE CORREGIR A SUS HIJOS.

El DIF Nacional es un organismo público, descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, creado por Decreto el 13 de enero de 1977 y que, de acuerdo al artículo 13 de la Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social de 1986, es el promotor de la asistencia social y la promoción de la interrelación sistemática de las acciones por lo que es el rector del campo de la asistencia social y coordinador del Sistema compuesto por los órganos estatales y municipales.

Tal y como lo define el artículo 4º de la misma Ley, el DIF es el responsable de la atención de menores en situación de abandono, desamparo, desnutrición o sujetos de maltrato, de menores infractores, de alcohólicos, de los fármaco dependientes y de los individuos en condición de vagancia, de mujeres en periodo de gestación o lactancia, de ancianos en desamparo, incapacidad, marginación o desamparo, de los inválidos con problemas de diferentes órganos o sistemas, los indigentes, de personas que por su ignorancia requieran servicios asistenciales, de las víctimas de la comisión de delitos en estado de abandono, de los familiares que han sido abandonados y dependen económicamente de aquellos que se encuentran detenidos por causas penales, de los habitantes del medio rural o urbano que estén marginados y de las personas afectadas por desastres.

La satisfacción y solución de las necesidades de la infancia y la familia, es y ha sido preocupación constante de nuestro gobierno, que no solo ha significado que la procuración e in partición de justicia dentro de la rama del derecho familiar sea pronta y expedita, sino que en la actual época de crisis por la cual atraviesan la mayoría de los países de Latinoamérica, y de la cual México no es la excepción, se hace necesario que las normas y los procedimientos en materia de procuración e in partición de justicia, acentúen el propósito

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

del Estado por tutelar a la Familia y apoyar a todos sus miembros mediante órganos de orientación y asesoría que les aseguren el acceso a la justicia y la solución de sus demandas con respuestas inmediatas y visión distinta a la tradicional.

"la existencia y aplicación de las normas que promueven la protección y el trato adecuado que debe brindarse a los menores en diversas circunstancias que les presenta la dinámica de la sociedad en que vivimos, es la mejor garantía que puede tener una nación para mantenerse viable y seguir progresando generación tras generación".

Las funciones que deben realizar el D.I.F. Para el logro de sus objetivos entre los que destacan: La prestación de servicios de asistencia jurídica y de orientación social a menores, ancianos y minusválidos sin recursos; apoyar el ejercicio de la tutela de los incapaces, que corresponda al Estado; operar establecimientos de asistencia social en beneficio de los menores en estado de abandono, de ancianos desamparados y minusválidos sin recursos; y poner a disposición del Ministerio Público los elementos a su alcance en la protección de incapaces y en los procedimientos civiles y familiares que les afecten, de acuerdo con las disposiciones legales y aplicables.

En este contexto el D.I.F. como organismo del gobierno federal, encargado de ejecutar sus programas de asistencia social, desempeña funciones encaminadas a la protección de los grupos más débiles de la sociedad y contribuye a su bienestar a través de nueve programas institucionales, que garantizan la eficiencia de sus acciones:

El programa de asistencia jurídica, opera a través de la Procuraduría de la Defensa del menor y la familia, que como órgano especializado del D.I.F., presta organizada, permanente y gratuitamente servicios de asesoría jurídica y de orientación social a los menores, los ancianos y minusválidos sin recursos patrocinándolos o representándolos en

juicios de alimento, adopción, tutela, rectificación de actas del estado civil y en general en todos aquellos problemas inherentes al derecho familiar.

Es así que la familia ante los graves y complejos conflictos que le aquejan y que con frecuencia requieren de la intervención judicial, encuentra en la prestación de los servicios de asistencia jurídica la posibilidad de que en la administración de justicia dentro de la rama del derecho familiar, no solo se solucionen sus conflictos sino que protejan la capacidad de goce y de ejercicio de cada uno de sus miembros, además de brindar protección a aquellos que por su estado de salud o por otros motivos están impedidos para gobernarse por sí mismos.

Por lo tanto, consideramos cierto que a lo largo de nuestra historia se han venido realizando cambios continuos a nuestra legislación, y de manera especial en el campo del derecho familiar. Dejando a un lado todo lo referente a cuestiones de trabajo para los menores de 14 años que tienen la necesidad de trabajar, si nuestra propia legislación laboral Mexicana en relación con la constitución en su artículo 123, A, fracción tercera, prohíbe el trabajo de los menores de 14 años, pregunto ¿a qué edad puede entrar a trabajar un niño, que su mayor ilusión es comprar un pan para comer y otro para su mamá?

Si bien es cierto el D.I.F. ha apoyado a la familia mexicana, pero al salir a las calles de nuestra gran urbe nos encontramos con familias completas pidiendo limosna para poder llevarse un pedazo de pan a la boca, esto es una realidad que puede palpase a simple vista. ¿Que pasa con aquellos niños que no tienen un hogar y tienen que salir a trabajar para no ser golpeados por sus protectores, y por sus propios padres!, actos que no se ven a simple vista pero que están ahí latente en nuestra sociedad.

En cuanto nuestro siguiente punto que es sin duda una Institución dependiente de la antes citada comentaremos su función.

b) LA FUNCIÓN DE LA AGENCIA DEL MENOR, DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

El programa de la Procuraduría de la Defensa de menor y la familia consiste en la prestación organizada, permanente y gratuita de servicios de asistencia jurídica y de orientación social a menores, ancianos y minusválidos sin recursos, así como a la investigación de la problemática jurídica que les aqueja especialmente la de los menores.

En sus programas incluye la conciliación de los intereses de los integrantes del núcleo familiar, además de que representa a aquellas poblaciones cuya condición social es más vulnerable, procurando, a través de la coordinación interinstitucional, el respeto a las garantías constitucionales plasmadas en nuestra carta magna.

Los servicios asistenciales que en materia jurídica presta la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familiar son fundamentalmente los siguientes:

1.- Divulgación y enseñanza de las Instituciones Jurídicas e instituidas en su propio beneficio.

2.- Asesoría jurídica a la comunidad en general a través de pláticas de orientación, conferencias y cursos, a efecto de que conozcan los derechos y obligaciones de los ciudadanos y los mecanismos que procuran su respeto.

3.- Representación judicial o administrativa cuando se afecten los intereses legales de los menores, los ancianos, los minusválidos o cuando se atente contra la seguridad o integridad de la familia.

4.- Supervisión a través de los consejos locales de tutela las funciones que desempeñan los tutores y curadores.

Su actividad la ha convertido en un órgano especializado en derecho familiar, por lo que con frecuencia interviene en juicios relativos a alimentos, adopción de menores o incapacitados, rectificación de actas, divorcios, maltrato a menores y en general en todos los problemas inherentes a la familia.

Asimismo con el fin de descentralizar los servicios de asistencia jurídica, la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, cuenta con una oficina de asesoría y divulgación en los centros familiares, de desarrollo de la comunidad y de bienestar social y urbano.

Acuerdo del procurador general de justicia del distrito federal, por el que se crea la agencia especial del Ministerio Público para la atención de asuntos relacionados con menores de edad. (Diario oficial de la federación del 4 de agosto de 1989). Acuerdo numero a/032/89.- CONSIDERANDO:

Que uno de los más graves problemas a que se enfrenta la Capital del País es, sin lugar a dudas, el creciente número de menores víctimas de delitos, así como menores infractores a las Leyes penales y a los Reglamentos de Policía y Buen Gobierno, todo ello en perjuicio del normal desarrollo de nuestra sociedad en su conjunto.

Que la ciudadanía ha venido expresando, justos reclamamos una atención más humanitaria por parte de las autoridades que colaboran con los Consejos tutelares para los menores, especialmente para que se les respeten todos sus derechos individuales y las normas Tutelares que establece, con toda claridad y precisión. Si esto es solicitado por la sociedad es por que efectivamente no solo los padres abusan de ese derecho si no el mismo gobierno por medio de sus instituciones creadas para la prevención del delito en contra posición de proteger y orientar a los menores que en esos momentos en que se les debe dar comprensión apoyo para su posible regeneración ante la esfera social.

Cabe hacer el comentario, ¿que sucede cuando un niño estando bajo la custodia de su madre, es arrebatado por su padre que sin el consentimiento de la madre se lleva al pequeño de escasos 3 años de edad, a las 22:00 horas, y en el Estado de México, aclarando que viven el Distrito Federal?, uno acudir a la agencia del Ministerio Público local, de declaro incompetente para proteger a la madre, dos el juez Calificador no es la autoridad responsable y los remite a los Juzgados de lo Familiar, que ¿podemos hacer al respecto de los derechos del niño!, como hacerlos valer en estos momentos de angustia, y desesperación donde el pequeño no quiere estar con su padre por que simplemente no lo conoce como padre por no vivir con ellos.

CAPITULO QUINTO

JUSTIFICACIÓN Y PROPUESTAS PARA SOLUCIONAR LA
PROBLEMÁTICA PLANTEADA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO QUINTO

Tomando como referencia lo expuesto a lo largo de la presente tesis, manifiesto las siguientes propuestas:

Primero.- Conceptuar e incluir la figura jurídica de la Patria Potestad como una función de la Paternidad y de la Maternidad, más que un simple Derecho del padre o de la madre.

También considero que la patria potestad se ha establecido principalmente por que el hijo viene al mundo necesitado de protección, dirección y que son impulsos innegables de la naturaleza del ser humano, donde los padres se sienten obligados e inclinados a actuar con esa potestad de cuidado y de mando para mejor actuar en beneficio de la protección al hijo, por lo que el Estado solo debe velar por respetar y regular dichos cuidados sin permitir llegar a abusar de esas facultades de los padres, en beneficio del hijo y darle un gran auxilio a su debilidad, ignorancia e inexperiencia, de donde se infiere el abuso de sus derechos.

Segundo.- Definir la obligación que tienen los padres de educar a sus menores hijos, y contribuir a su desarrollo y bienestar físico, mental, social y cultural acorde a su edad.

Tercero.- Definir el concepto de custodia y su función en cuanto le sea favorable al menor, entendiéndose ésta como el cuidado y protección que debe tener la persona que esté a cargo del menor en todos sus derechos y obligaciones que corresponde conforme a su naturaleza de progenitor, o en su caso de tutor del mismo.

Cuarto.- Asimismo, planteo que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se modifique el segundo párrafo del artículo 4º, que señala. "Toda persona tiene derecho a decir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos...", en razón de que en primer lugar no se realiza de forma responsable, ni tampoco informada, mucho menos sobre el número de hijos; Por ejemplo, como puede verse en cualquier parte y momento de esta gran urbe, señoras cargando de 3 y 5 hijos en pésimas condiciones de vida, que se ve a simple vista.

De igual forma se observa a las niñas que viven en la calle, alcoholizándose, drogándose, y prostituyéndose, lo peor de todo es que tienen hijos a los cuales no pueden proveer de alimentos, ya que ni siquiera saben quien son los padres, por lo tanto que responsabilidad pueden tener para educar a sus hijos; A fin de prevenir y evitar en lo posible lo anterior, el Estado debe prestar ayuda y asistencia a este tipo de personas enfermas orientándolas para que no tengan hijos y darles solución para sus problemas de alcoholismo y drogadicción.

Mientras esto sucede en las grandes metrópolis, en las provincias los problemas son similares, solo que de diferentes condiciones, pero de igual forma dañan a los menores hijos, por la ignorancia o la falta de información a las familias, siendo éstas numerosas y en condiciones precarias dándose con ello la irresponsabilidad de los padres para educar a sus hijos, por todo esto es necesario y urgente modificar la segunda fracción del artículo 4º de nuestra carta Magna, donde se de información obligatoria a las parejas antes de tener hijos.

Quinto.- 5.-Planteo la creación de un cuerpo de profesionales para la protección del menor y sus familia, llamados (consejos familiares). Qué mejor tutela de los menores que ésta se lleve a cabo en el seno familiar, es decir por los propios padres.

Estos cuerpos de profesionales, que deben velar por la familia como núcleo de toda sociedad, deben estar integrados en forma multidisciplinaria, por psicólogos, psiquiatras, pedagogos, trabajadoras sociales, licenciados en derecho familiar. Dichos consejos funcionarían como preventores de los conflictos familiares y, en caso de problema, serán coadyuvantes del Ministerio Público y además deberán participar en todo procedimiento en donde existan menores de edad involucrados en contrariedades familiares para que verifiquen la seguridad de sus derechos en todo los aspectos.

El consejo referido deberá establecer programas y métodos que contengan:

- Pláticas o cursos dirigidos a los que ejercen la patria potestad o la tutela de la paternidad responsable;
- Las probables guías de cómo educar a los hijos;
- Guías para poder desarrollar una personalidad sin que se vea afectada por el ambiente familiar;

- Cómo poder desarrollar seguridad en si mismo;
- Saber hacer frente a sus problemas y manejarlos de la mejor manera.
- Cómo saber enfrentarse ante una sociedad y poder hacer a un lado las malas compañías de personas o ambientes negativos que afecten la formación de cada persona.

Sobre todo lo anterior, lo primordial es dar a conocer, por diversos medios de comunicación, a las comunidades, principalmente a las de bajos recursos el contenido y existencia de dichos consejos familiares.

Dicho cuerpo de profesionales cuidará en los siguientes casos, por ejemplo:

- Que en caso de muerte de los padres, deberá representar al menor el familiar más cercano o a quien se le designe como tutor.
- Que en caso de abandono del menor por parte del padre, la madre o de ambos, cualquier persona que tenga conocimiento del hecho podrá someterlo al consejo familiar con la finalidad de integrarlo a una nueva familia.
- En el supuesto de que el padre o la madre fuera recluso por maltrato al menor o incapaz, deberá buscar la forma del seguimiento de ciertas terapias familiares procurando la reacción favorable del progenitor. Si esto no se lograra, se le deberá hacer saber al juez para que determine integrar al menor a una nueva familia que lo cuide y lo proteja totalmente; debiéndose escuchar previamente a los demás parientes cercanos del menor o incapacitado y también escuchar al propio menor, si es que está en una edad en que pueda manifestarse.

Sugiero que se establezcan centros de orientación y apoyo para el menor y su familia, dentro de las diversas instituciones, que estén coordinados por el consejo señalado y constituidos con personal especializado en materia familiar.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Toda ayuda que proporcionen dichos centros será gratuita y la finalidad de los mismos será prevenir el abuso a los menores de edad por parte de sus familiares; estos centros deberán ser instalados en el Distrito Federal, con miras a extenderse a toda los Estados de la República.

Sexto.- Todos los hombres y mujeres que adquieran la edad de la pubertad tendrán el deber de prepararse mediante los cursos que se organicen al respecto sobre el conocimiento de la fecundación responsable y sobre el control de la natalidad para que éstas se lleven a cabo en las mejores condiciones biológicas, morales y sociales, en el sentido que deberá ser requisito necesario de la pareja para contraer matrimonio acreditar ante el Juez del registro civil haber recibido los cursos necesarios sobre conocimientos de derechos y deberes derivados del matrimonio.

Los cursos los deberá impartir el Estado a través de las instituciones correspondientes con personas profesionistas especializadas y preparadas para ello; si el Juez del registro civil autorizara un matrimonio, sin que se acrediten dichos cursos deberá ser sancionado conforme lo que se disponga en el reglamento del registro civil del Distrito Federal.

Séptimo.- Es necesario y urgente dar mayores informes a la población de los derechos a los que tienen tanto los adultos como los menores, y dar cumplimiento al tercer párrafo de la constitución de los Estados Unidos Mexicanos, que señala que queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico, las condiciones sociales, las preferencias o de cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Octavo.- Se plantea que la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia asuma su papel y represente en todo momento a los menores y los defienda hasta sus últimas consecuencias sin costo alguno para ellos, cuando su situación económica sea precaria.

Cuando el menor requiera de un tratamiento especial será trasladado a las instituciones correspondientes para recibir dichos tratamientos necesarios. En caso de que los menores fármacos dependientes así lo requieran, no podrán permanecer en el consejo tutelar, sino deben ser remitidos a la institución especializada que sea creada para el tratamiento adecuado al caso concreto, en el que se disponga toda la ayuda necesaria al menor para su recuperación.

Noveno.- La importancia de los Derechos Humanos es intrínseca y radica en que estos Derechos se desprenden de la dignidad inherente a toda persona humana; es por ello que la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios que tiene por objeto la protección, defensa, vigilancia, promoción, estudio y difusión de los derechos humanos establecidos en el orden jurídico mexicano, por lo que su función debe limitarse a observar el funcionamiento del procedimiento y que sirve como parámetros para discernir qué conductas de acción u omisión deben considerarse delictivas, debido a circunstancias temporales y espaciales, en que momento, tomando en cuenta las etapas del procedimiento, y no dejarse sorprender por las denuncias de los quejosos que buscan la forma de evadir sus obligaciones.

Opino, que de la misma manera con la que se ha venido buscando apoyo de los derechos del menor frente a sus padres o quien ejerza la patria potestad, es necesario y urgente legislar relativo a la protección de los menores sobre los abusos de niños de su misma edad, en razón de que existen niños de diferentes edades, así como de estaturas, peso, ideología, moral, religión, temperamento físico, e intelectual; en donde los más grandes hostigan, persiguen, amenazan, agraden y lesionan, a los más pequeños; constituyendo todo esto un mal que repercute en la formación de los niños, porque afecta tanto a su formación física como intelectual. Este problema es silencioso, lo llamo así porque los menores no saben expresarlo y los padres no se enteran que su hijo está siendo víctima de otros niños de su misma edad o más grandes, ¿Amigo lector usted que piensa sobre el hostigamiento infantil? ¿Es un problema o no es problema? Si considera que es problema ayude a sus hijos, obsérvelos y cuídelos de los que se dicen ser compañeros de la escuela, de los vecinos o los de la colonia, ¿alguna vez le ha preguntado a su hijo si ha sido hostigado?

Todo esto nos lleva a pensar que las instituciones creadas para la protección de los menores está fallando, o bien que su personal no se encuentra preparado para desempeñar sus funciones, y por lo tanto pido a todo aquel que ocupe un cargo público lo desempeñe con honestidad y Justicia, y sobre todo con humanismo, en beneficio de las futuras generaciones.

De igual forma se propone hacer saber al público en general por los diferentes medios de comunicación, la obligación que se tiene desde el momento de concebir un hijo, de tener que cumplir con las disposiciones Constitucionales y reglamentarias que se han establecido para la

convivencia humana, tomando como punto de partida para la formación de una familia, lo contemplado en el artículo 4° Constitucional, y del artículo 148 del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales señalan "para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce". De no cumplir con estas disposiciones al momento de contraer matrimonio una pareja, estaremos frente a un abuso del derecho de los hijos.

La familia como célula de toda sociedad y dentro de ella el menor, como ramificación de la misma, requiere que desde su nacimiento esté protegido por leyes que atiendan a su desarrollo armonioso con los otros aspectos: religiosos, morales y físicos que inciden en su formación; es por ello que este trabajo tiene la ilusión que pueda contribuir milésimamente al logro de una *legislación integral de defensa y protección de dichos menores.*

- CONCLUSIONES -

1. Los acontecimientos o hechos pasados, constituyen el antecedente de la creación de las normas de derecho o jurídicas; esto es, para entender el presente y planear el futuro, es necesario conocer el pasado.
2. En la antigüedad se daba un sistema absolutista en que el padre era dueño de la vida del hijo; sin embargo con el transcurso del tiempo ha surgido un sistema en cierta forma democrático, todos estos derechos se fueron adquiriendo poco a poco; en la Roma Imperial y en Francia, con la creación del Código Napoleónico de 1804, se logró cierta normatividad para defensa y protección de los derechos del menor; sin embargo, fueron insuficientes ya que prevalecía la potestad paternal.
3. Se requiere una modificación a las normas que rigen el ejercicio de la patria potestad a fin de evitar el abuso sobre los menores de quienes la ejercen, a proferirle lesiones físicas y mentales que puedan dañarles la vida por completo y para siempre y que además se conviertan en personas nocivas para la sociedad.
4. El ejercicio del derecho de corrección consiste: en la facultad o aptitud que tienen determinadas personas, de forma natural o por ministerio de Ley, para imponer de manera moderada medidas disciplinarias a los menores de edad, que se encuentren bajo su guarda y custodia con la finalidad de educarlos convenientemente, en el conocimiento de que tal facultad debe ejercerse dentro de los límites permitidos para no poner en peligro la salud, la integridad física y mental de los menores de edad.

5. El artículo 422 del Código Civil vigente para el Distrito Federal debe ser claro y conceptualizar qué es la patria potestad, por lo cual se propone incluir en dicho artículo como concepto de patria potestad el siguiente: Es un conjunto de deberes, obligaciones y derechos atribuidos a los padres, para la formación y desarrollo de los menores; su alimentación, educación; encauzar, guiar y amar a sus hijos menores de edad, no emancipados, que no es propiamente una potestad sino una función propia de la paternidad y de la maternidad.

6. Asimismo proponemos modificar el artículo 148 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, para incluir como requisito para contraer matrimonio, preparar a menores de edad, en la etapa de la pubertad, sobre deberes, obligaciones y derechos derivados del control de la fecundación para que, cuando lleguen a la edad de unirse matrimonialmente, dicha unión se lleve a cabo en las mejores condiciones biológicas, morales y sociales; por lo que deberá ser requisito necesario que la pareja, para contraer matrimonio, acredite previamente ante el Juez del Registro Civil, su participación en conocimientos de los derechos y deberes derivados del matrimonio. En cuestión del concubinato será necesario acreditar previamente ante el Juez del Registro Civil, los cursos citados, para poder registrar a sus hijos; en caso de incumplimiento será obligatorio en ese momento tomar dichos cursos, en beneficio de sus propios hijos.

7. Dichos cursos deberán impartirse por el Estado, a través de las instituciones correspondientes, y por expositores profesionales y especialistas preparados para ello; en el caso de que un Juez del Registro Civil autorizara un matrimonio, sin que se acrediten los cursos anteriormente señalados, deberá ser objeto de las sanciones establecidas por la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

-BIBLIOGRAFÍA-

- ARELLANO GARCÍA, Carlos, Práctica Forense Civil y Familiar, editorial Porrúa, S. A, México, 1990.
- ALVAREZ CORREA, Eduardo. Curso de Derecho Romano, Editorial Pluma, Ltda, Bogotá, Colombia, 1979.
- ARIAS RAMOS, Juan. Derecho Romano. , Editorial de Derechos Reunidos, 17° edición, 1984.
- ARROM, Silvia. La Mujer Mexicana ante el Divorcio Eclesiástico, sep., Setenta, impresora Azteca. México. 1976.
- BARROSO FIGUEROA, José. "Las Normas Internacionales del Trabajo Protectoras de Menores", Revista del Menor y la Familia, México, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, (D.I.F.), 1982.
- BOQUEIRO ROJAS, Edgar y Buenrostro Báez Rosalía, Derecho de Familia y Sucesiones, E. Harla, S.A. México D. F. 1990.
- BORJA SORIANO, Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Ed. Porrúa S.A., México, 1966.
- BRAVO GONZALEZ, Agustín y Beatriz Bravo Valdés, Primer curso de Derecho Romano, Ed. Pax México, Librería Carlos Cesarman S.A. de C. V., México Distrito Federal, 1988.
- BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil, volumen XIII, Editorial Cajica, Puebla, Puebla, México. 1972.
- CÁRDENAS URIBE Filiberto, Estudios que en homenaje a Antonio Ibarrola Aznar presenta el colegio de profesores de derecho civil de la UNAM, México, 1996, Cárdenas, editor y distribuidor y facultad de derecho de la UNAM.
- CASTAN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral, volumen I, Editorial Reus. España. 1972.
- CABRA MARCO, Gerardo. Derecho de Familia y de Menores, Editorial Librería Jurídica Wilches, 2° edición, Colombia 1991.

- COLÍN Ambroiso y CAPITÁN, Henry, Curso Elemental de Derecho Civil. Traduce y notas de Demófilo de Buen, Madrid, 1922-1924.
- CARNELUTTI, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Trad. y comp. Enrique Figueroa Alfonso. Editorial Pedagógica Iberoamericana. 1994.
- CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho de Familiar, Relaciones Jurídicas conyugales, Ed. Porrúa S.A. de C.V. México, Distrito Federal, 1990.
- CHÁVEZ ASCENCIÓ, Manuel F., La Familia en el Derecho, tomo III, Relaciones Jurídicas paterno-filiales, México, Editorial Porrúa, S. A., 1987.
- DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, ed. 4ta, Ed. Porrúa S.A., México, Distrito Federal, 1993.
- DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Introducción, personas, familia. Vol. 1, ed. 16°, Ed. Porrúa S.A., México, Distrito Federal, 1989.
- DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, Derecho Civil, Parte General, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez, Ed. Porrúa S.A., México, 1990.
- ELIAS AZAR, Edgar, Personas y Bienes en el Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
- ESQUIVEL OBREGON, Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo I, Ed. Porrúa S.A., México, 1984.
- ESTRADA ALONSO, Eduardo, Las uniones extramaritales en el Derecho Civil Español, Ed. Civitas, Madrid, España, 1986.
- FLORIS MARGADANT, Guillermo, Derecho Privado Romano, Familia, Ed. Esfinge, México Distrito Federal, 1989.
- FLORIS MARGADAN, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Editorial U.N.A.M., 1º edición., México. 1971.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, ed 3º, Editorial Porrúa, S. A, México, Distrito Federal, 1976.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, ed 11º, Ed. Porrúa, S.A. de C.V. México, Distrito Federal, 1991.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Los principios inquisitivos y acusativo en el enjuiciamiento especial de menores infractores

- GUITRON FUENTEVILLA, Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar?, Ed. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México Distrito Federal, 1987.
- MAGALLON IBARRA, Jorge Mario, Instituciones del Derecho Civil, Tomo III, Ed. Porrúa S.A. de C.V., ed. 2ª, México Distrito Federal, 1988.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. El Derecho Precolonial. Editorial U.N.A.M., 2ª edición., México. 1986.
- MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A., México. 1985.
- ORTIZ-URQUIDI, Raúl. Oaxaca, cuna de la codificación iberoamericana, México. 1974.
- ORTEGA NORIEGA, Sergio, Consideraciones para un estudio Histórico de la Familia en la Nueva España, Anuario Jurídico, Volumen XIII, UNAM, México, 1986.
- PACHECO, Alberto, La Familia en el Derecho Mexicano, Panorama Editorial, México, 1984.
- PALLARES, Jacinto. Curso Completo de Derecho Mexicano.
- PLANIOL, Marcel, Tratado elemental de Derecho Civil, Ed. José María Cajica, Traducción por José María Cajica Jr. Puebla, Puebla México, 1946.
- PUIG PEÑA, Federico, Tratado de Derecho Español II, Vol. I, Editorial Revista derecho privado, Madrid, 1992.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil, Introducción, personas y Familia, De. Porrúa S.A., 1991.
- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, Los Grandes Cambios en el derecho de Familia de México, ed 2ª, Ed Porrúa, México, Distrito Federal, 1991.
- VAILLANTO, George C., La Civilización Azteca, Origen, grandeza y decadencia, Sección de obras de antropología, Fondo de Cultura Económica, ed 2ª, México, Distrito Federal, 1973.

- IX CONGRESO MUNDIAL SOBRE DERECHO DE FAMILIA. "Derecho Familiar, Unidad y Acción para el siglo XXI, Centro de Convivencias Atrapa, 1996.

CÓDIGOS Y LEYES.

Código Civil para el Distrito Federal, Ed. SISTA, México, Distrito Federal, 2000.

Código Civil para el Estado de Sonora, consultado en la Dirección General de Documentación y Análisis, Dirección de Compilación de leyes, Suprema Corte de Justicia de la Nación, promulgado el 5 de julio de 1949, publicado en el Periódico Oficial numero 16-II, el 24 de agosto del mismo año.

Código Familiar para el Estado de Hidalgo, consultado en la Dirección General de Documentación y Análisis, Dirección de Compilación de leyes, Suprema Corte de Justicia de la Nación., Periódico Oficial de 8 de Diciembre de 1986.

Diario Oficial, Tomo VI, 5ta época, Número 6, Mayo 1917, Secretaria de Gobernación, (Ley Sobre Relaciones Familiares Consultada en la Suprema Corte de la Nación).

DICCIONARIOS JURIDICOS.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Ed. Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994.

DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, ed 27°, Ed. Porrúa, Actualizada por Juan Pablo De Pina García, México, Distrito Federal, 1999.

INSTITUTO DE INVESTGACIONES JURÍDICAS. Derechos de la Niñez. Editorial, U. N. A. M., 1° EDICIÓN, 1990

DICCIONARIOS.

Larousse, diccionario escolar, Ediciones Larousse, S.A., México, Distrito Federal, 1993.

Larousse, Diccionario de Sinónimos Antónimos e ideas afines, Ed. Larousse, S.A., México, Distrito Federal, 2000.

Diccionario Ilustrado de la Lengua Española, Ed. Ramón Sopena, S.A., Barcelona, España, 1974.

MEDIOS ELECTRONICOS DE CONSULTA.

www.dfgob.mx

www.dgbiblio.unam.mx

www.diariooficial.gob.mx