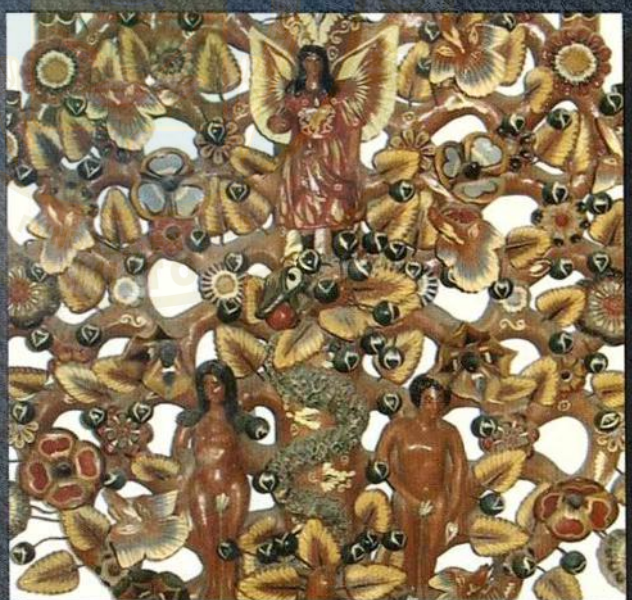
COLECCIÓN TEXTOS JURÍDICOS UNIVERSITARIOS

Edgard Baqueiro Rojas
Rosalía Buenrostro Báez

Derecho de familia

Segunda edición



OXFORD

SIB-UCE LABORATORIO DE DIGITALIZACIÓN
Campus Central, calle Jerónimo Leyton y Gatto Sobral
+593 2230757 ext: 808 biblioteca.general@uce.edu.ec
©2022-2024

BASE LEGAL PARA DIGITALIZACIÓN DE LIBROS CON DERECHOS DE AUTOR

El Sistema Integrado de Bibliotecas de la Universidad Central del Ecuador, digitalizará su acervo bibliográfico siempre y cuando sea para fines educativos y de investigación. No se permite la reproducción y distribución para la comercialización directa e indirecta de este.

La digitalización del material bibliográfico se lo realiza de acuerdo al Código Orgánico De La Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación **Art. 212 numeral 9, Literal ii** "(…) Una biblioteca o archivo podrá, además, realizar los siguientes actos (…) La reproducción electrónica y comunicación pública de obras de su colección para ser consultadas gratuita y simultáneamente hasta por un número razonable de usuarios, sólo en terminales de redes de la respectiva institución o para usuarios de esa institución bajo su control, en condiciones que garanticen que no se puedan hacer copias electrónicas de esas reproducciones" y **literal vii** "La reproducción, adaptación, traducción, transformación, arreglo, distribución y comunicación de una obra protegida por derechos de autor o una prestación protegida por derechos conexos, en uno o más formatos accesibles para el uso exclusivo de personas con discapacidad".

Este material se considera un producto intelectual a favor de su autor; por tanto, la titularidad de sus derechos se encuentra protegida por el Código Orgánico De La Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación. La violación a dichos derechos constituye un delito que será responsabilidad del usuario.

Este libro está disponible físicamente en

Biblioteca:		
Biblioteca Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales		
Piso:	**Estante:**	**Bandeja:**
01	07	05
Convenio interinstitucional:		

Enlace al catálogo:

Edgard Baqueiro Rojas



Presentó su examen profesional de licenciado en Derecho el 5 de septiembre de 1945. Obtuvo Mención Honorífica por la entonces Escuela Nacional de Jurisprudencia de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Se destacó por su amplia trayectoria en la docencia universitaria en varias instituciones educativas: en el sistema escolarizado de la Facultad de Derecho de la UNAM obtuvo la cátedra de Derecho civil por oposición en 1962 y también impartió los cursos de Persona y el de Familia hasta su jubilación; en la Universidad Latinoamericana fue profesor de Derecho civil, curso I, de 1962 a 1964; fue profesor asesor del Sistema Universidad Abierta de la Facultad de Derecho de la UNAM de 1976 a 1985; también impartió la cátedra Materia civil en la carrera de Derecho en las universidades Latinoamericana, Autónoma de Querétaro y el Instituto Tecnológico de Monterrey, campus Querétaro.

Como docente universitario formó parte del Consejo Técnico de la Facultad de Derecho de la UNAM, en la rama civil, de 1976 a 1978. Impartió cursos de preparación para docentes de Derecho civil y fue autor de los Manuales para el IV curso de Derecho civil: familias y sucesiones empleados en la modalidad universidad abierta de la mencionada facultad. También publicó varios artículos en diversas revistas jurídicas.

Escribió, en coautoría, las obras *Derecho de familia y sucesiones, Derecho civil. Introducción y personas,* y *Derecho civil. Bienes*, obras publicadas por editorial Oxford.

En el terreno administrativo, desempeñó los cargos de subdirector técnico del Instituto Nacional de Protección a la Infancia (1964 a 1970), delegado del Departamento del Distrito Federal en Coyoacán (1970 a 1976), director fundador del Instituto de Enseñanza e Investigación Superior en Comercio Internacional A.C. (1977 a 1980) y secretario del Consejo Consultivo de la Barra Mexicana de Abogados.

Falleció el 9 de julio de 1999.

Rosalía Buenrostro Báez



Es licenciada en derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), con estudios de especialización en Tecnología educativa, Docencia y Sistemas educativos abiertos y a distancia, en Argentina, Brasil y México; asimismo, estudió la especialización judicial en materia civil-mercantil en el Centro de Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF). Fue invitada por el gobierno de Estados Unidos para participar en el curso "La educación y reforma judicial en los Estados Unidos".

Desde 2001, cuando el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal (CJDF) la nombró responsable del Proyecto de Justicia Alternativa, como titular de la Coordinación General de Proyectos Especiales, se ha dedicado al estudio de los métodos alternos de solución de controversias cursando diversos diplomados sobre el tema, como los de Derecho y psicología de la familia y Mediación familiar, por la Universidad de Sonora, y de Arbitraje comercial internacional por la Escuela Libre de Derecho. Ha impartido numerosos cursos, conferencias, seminarios y talleres y ha participado en congresos, coloquios, convenciones, foros y reuniones diversas sobre el tema, en los ámbitos nacional e internacional. Se ha centrado en el conocimiento, la práctica, el desarrollo y la divulgación de la mediación en México.

En el año 2002 tuvo a su cargo, por parte del TSJDF, el diseño, instrumentación, ejecución y seguimiento del II Congreso Nacional de Mediación; en el 2006 se ocupó de la II Convención Nacional de Mediadores; en el 2007, del foro nacional "La colegiación del mediador" y de la I Reunión Nacional de Directores de los Centros de Mediación y de Justicia Alternativa de los Tribunales Superiores de Justicia de la República Mexicana. Este mismo año recibió, en el VII Congreso Nacional de Mediación, la Medalla de la Paz y la Concordia, en reconocimiento a su contribución al desarrollo de la mediación como movimiento de paz y concordia social.

continúa...

Derecho de familia

P1
E07
B05

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
QUITO
BIBLIOTECA DE DERECHO

B222.
FD: 353
Revisado OK



COLECCIÓN TEXTOS JURÍDICOS UNIVERSITARIOS

Derecho de familia

Segunda edición

Edgard Baqueiro Rojas
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Rosalía Buenrostro Báez
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

C. 19414

OXFORD
UNIVERSITY PRESS

OXFORD
UNIVERSITY PRESS

Antonio Caso 142, Col. San Rafael,
Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06470, México, D.F.
Tel.: 5592 4277, Fax: 5705 3738, e-mail: oxford@oup.com

Oxford University Press es un departamento de la Universidad de Oxford.
Promueve el objetivo de la Universidad relativo a la excelencia en la investigación, erudición
y educación mediante publicaciones en todo el mundo en

Oxford New York
Auckland Cape Town Dar es Salaam Hong Kong Karachi Kuala Lumpur Madrid
Melbourne Mexico City Nairobi New Delhi Shanghai Taipei Toronto

Con oficinas en
Argentina Austria Brazil Chile Czech Republic France Greece
Guatemala Hungary Italy Japan Poland Portugal
Singapore South Korea Switzerland Thailand Turkey Ukraine Vietnam

Oxford es una marca registrada de Oxford University Press en el Reino Unido y otros países.
Publicado en México por Oxford University Press México, S.A. de C.V.

Área de Derecho y Ciencias Sociales
Colección Textos Jurídicos Universitarios

Commissioning editor: Flor María Díaz Soto
Dirección editorial, diseño y producción: Mario Andrés Aliaga Valenzuela
Gerente editorial del área de derecho: Lilia Guadalupe Aguilar Iriarte
Edición: Rutilo Olvera Argüello
Coordinación de producción: Paula Sosa Jiménez
Supervisión de producción: Guillermo González Dorantes
Portada: Brenda Reyes Coix

DERECHO DE FAMILIA

Todos los derechos reservados © 2009, respecto a la segunda edición por
Oxford University Press México, S.A. de C.V.
Ninguna parte de esta publicación puede reproducirse, almacenarse en un sistema
de recuperación o transmitirse, en ninguna forma ni por ningún medio,
sin la autorización previa y por escrito de
Oxford University Press México, S.A. de C.V.
Las consultas relativas a la reproducción deben enviarse al Departamento de Derechos
de Autor de Oxford University Press México, S.A. de C.V.,
al domicilio que se señala en la parte superior de esta página.
Miembro de la Cámara Nacional de la Industria
Editorial Mexicana, registro número 723

ISBN 978-607-426-032-8

Impreso en México
Mayo de 2009

En la composición de esta obra realizada por
Seditograf,
Congreso 286-8, Col. Tlalpan-La Joya, C.P. 14000, México, D.F.,
se usaron tipos Minion (9, 14 y 24 pts.), Palatino (10/12 y 11/13 pts.),
Helvetica Condensed (7/9 pts.) y Helvetica Bold (11/12 pts.).
Se terminó de imprimir en el mes de mayo de 2009 en
Acabados Incorporados Editoriales, S.A. de C.V.,
Arroz Núm. 226, Col. Santa Isabel Industrial,
C.P. 09820, México, D.F.,
sobre papel Bond Editor Alta Opacidad de 68 g

El tiraje fue de 3 000 ejemplares.

A la memoria del maestro don Edgard Baqueiro Rojas,
con mi admiración y gratitud.

Licenciada Rosalía Buenrostro Báez

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO



Índice de contenido

Introducción xv
Objetivos generales xxiii
A los estudiantes xxv

Capítulo 1. Conceptos generales del derecho de familia 1
La familia 3
Concepto biológico 3
Concepto sociológico 4
Concepto jurídico 5
El derecho de familia 7
Contenido y definición 8
Fuentes 9
Ubicación en el campo de las disciplinas jurídicas 9
Autonomía 11
Jurisdicción familiar 13

Capítulo 2. El parentesco 19
Concepto 21
Fuentes 21
Clases 22
Líneas y grados 23
Efectos 27

Capítulo 3. Los alimentos y la obligación alimentaria 31
Concepto jurídico 33
Contenido 33
Fundamentación 33

Fuentes 34
Sujetos 34
Características específicas 36
Formas de cumplimiento 38
Formas de garantizarla 40
La gestión oficiosa y el mandato conyugal tácito en materia de alimentos 41
Causas de suspensión y terminación 42

Capítulo 4. El matrimonio 45
Evolución histórica 47
Concepto 49
Naturaleza jurídica 51
Etapas 53
Otras uniones intersexuales 54

Capítulo 5. Los esponsales 57
Introducción 59
Naturaleza jurídica 60
Concepto y tipos 61

Capítulo 6. Requisitos de fondo para contraer matrimonio 63
Introducción 65
Diferencia de sexo 65
Mayoría de edad 66
Consentimiento 67
Autorización para menores 68
Ausencia de impedimentos 69
Clasificación de los impedimentos 71

Capítulo 7. Requisitos de forma para la celebración del matrimonio 75
Introducción 77
Previos a la celebración 77
Propios de la celebración 79
Matrimonio por poder 80
Dispensa de impedimentos y suplencia de autorización 81
Oposición al matrimonio 82
Matrimonio celebrado fuera del ámbito territorial del Distrito Federal 83

Capítulo 8. Estado de matrimonio 87
Introducción 89
Derechos y obligaciones 89
Otros efectos 93

Capítulo 9. Los regímenes patrimoniales del matrimonio 97
Introducción 99
Concepto 99
Tipos 99
Las capitulaciones matrimoniales y su reglamentación en el *Código Civil para el Distrito Federal* 102

Capítulo 10. Los regímenes patrimoniales del matrimonio y la legislación civil vigente para el Distrito Federal 107
Regímenes patrimoniales 109
La sociedad conyugal 109
La separación de bienes 116
El sistema mixto 119

Capítulo 11. Las donaciones por razón del matrimonio 121
Antenupciales 123
Distinción de las donaciones comunes 124
Entre consortes 124
Distinción de donaciones comunes 125
Destino de las donaciones en caso de terminación del matrimonio 126

Capítulo 12. El patrimonio de la familia 129
Antecedentes 131
Concepto 132
Bienes objeto del patrimonio de la familia 132
Quiénes pueden constituir el patrimonio 133
Constitución 134
Efectos respecto de los bienes y las personas 135
Ampliación y disminución 136
Extinción 137

Capítulo 13. Concubinato 141
Regulación en el tiempo y en el espacio 143

Definición 144
Requisitos según el *Código Civil para el Distrito Federal* 145
Efectos, en el tiempo, de acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal* 145
Efectos en otras leyes como la *Ley Federal del Trabajo*, las de asistencia social, el *Código de Procedimientos Civiles* y el *Código Penal*, ambos para el Distrito Federal 147

Capítulo 14. Disolución matrimonial: la nulidad 151
Causas 153
Efectos de la declaración de ausencia y presunción de muerte 153
Inexistencia del matrimonio 154
Causas de inexistencia del matrimonio 155
Nulidad del matrimonio 155
El principio *favor matrimonii* 156
Causas de nulidad del matrimonio 157
Características de las causas de nulidad 163
Nulidad absoluta y nulidad relativa 163
Los matrimonios ilícitos 169
El matrimonio putativo 170
Los efectos de la sentencia de nulidad en el matrimonio putativo 171

Capítulo 15. Disolución matrimonial: el divorcio 175
Concepto 177
Clasificación: por sus efectos y en atención a la voluntad de los cónyuges 179
Evolución en la legislación civil para el Distrito Federal 182
Características de la acción de divorcio 183
La extinción de la acción de divorcio 184
Efectos provisionales y definitivos 185

Capítulo 16. El divorcio en la legislación del Distrito Federal 191
Introducción 193
Conceptos 194
Vías de realización y requisitos 195
Procedimiento por la vía administrativa 196
Procedimiento por la vía judicial 197

El convenio y sus requisitos 203
Los menores de edad 204
Los efectos del divorcio voluntario judicial 205
Desistimiento de la acción de divorcio 205

Capítulo 17. Violencia familiar 209
Introducción 211
Definición 212
Tipos 214
Causas 215
Regulación en la legislación para el Distrito Federal 217

Capítulo 18. Filiación 221
Conceptos y alcances 223
Origen de la filiación 224
Prueba de la filiación de los hijos 224
Posesión de estado de hijo y de cónyuge 225
Acción de reclamación de estado de hijo 227
Investigación sobre la maternidad y la paternidad 228
Reconocimiento voluntario 231
Irrevocabilidad y nulidad del reconocimiento voluntario 234
Acción de contradicción del reconocimiento voluntario 235
Reconocimiento forzoso o judicial 236
Efectos del reconocimiento 237
La presunción *pater is est* 238
Confusio sanguinis 240
Plazos para ejercer la acción de desconocimiento de la paternidad 240

Capítulo 19. Adopción 243
Introducción 245
Antecedentes 245
Concepto 248
Requisitos según el *Código Civil para el Distrito Federal* 251
Procedimiento 253
Efectos 255
Pequeña adopción o acogimiento 257
Adopción internacional 258

Capítulo 20. Patria potestad **263**
Evolución histórica 265
Concepto 266
Sujetos 268
Diferencias entre la institución romana y la actual 271
Efectos 272
Excusa, limitación, suspensión y pérdida 277
Extinción y causas 279

Capítulo 21. Tutela **283**
Introducción 285
Evolución histórica 285
Concepto 286
Objetivos 287
Disposiciones generales 288
Clases 289
Órganos de la tutela en el derecho mexicano 297
Excusa para el desempeño de la tutela 302
Limitaciones para el desempeño de la tutela 303
Separación del tutor 304
El curador 305
Personas inhabilitadas para desempeñar la tutela 307
Extinción y terminación de la tutela 307

Capítulo 22. Mediación familiar **311**
Introducción 313
Generalidades 314
Concepto de mediación 315
Características de la mediación 317
Componentes 318
El conflicto como presupuesto de la mediación 324
Principios 326
Ámbitos de aplicación 333
La mediación judicial 334
Formas de inclusión en el ámbito judicial 336
La mediación familiar 339
Concepto de mediación familiar 342
El conflicto familiar 344

Conflictos familiares susceptibles de ser mediados en el ámbito judicial 347

Anexo 1. Respuestas a las actividades **355**

Anexo 2. Soluciones a los problemas **412**

Glosario 421
Bibliografía 429
Índice analítico 433

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
BIBLIOTECA DE DERECHO


UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Introducción

En el estudio y la ordenación del derecho civil se han seguido dos planes o formas de agrupar la materia: el *romano-francés* y el *dogmático* o *germánico*, también denominado *plan Savigny* por el autor que lo propuso. El derecho civil, como sabemos, rige las relaciones jurídicas del hombre desde su nacimiento hasta su muerte, en las materias íntimamente relacionadas con su ser, y lo hace con independencia de los papeles que desempeña o puede llegar a desempeñar en la comunidad. Fue ordenado desde la época romana por Gayo y, posteriormente, por Justiniano, quien lo organizó en tres partes: las personas, las cosas y las acciones, es decir, los sujetos y los objetos del derecho y las formas de hacer valer estos últimos en caso de violación o incumplimiento de las obligaciones nacidas de las relaciones entre los sujetos respecto a los objetos.

Al organizarse el derecho civil en Francia, en la primera gran codificación de los tiempos modernos, el *Código napoleónico* siguió básicamente dicha forma de ordenación y se dividió en tres libros, precedidos por una parte general, las personas, el primero; los bienes, incluidas la propiedad y sus modificaciones, el segundo, y el tercero, dedicado a las formas de adquirir la propiedad, a los contratos y a las sucesiones. Tradicionalmente, y *siguiendo* el método exegético, el estudio de la materia en las escuelas se hacía siguiendo el orden de los libros del *Código* mencionado, por lo que también se le llamó *método legal*.

Savigny construyó un método distinto del tradicional, conocido como *método dogmático, germánico* o, como se dijo antes, *de Savigny*. Según el autor, a partir de la naturaleza humana, el hombre, en su necesidad de subsistir, empieza por relacionarse directamente con los satisfactores, las

cosas o los bienes y crea los derechos reales a partir de los conceptos de apropiación y propiedad. Como ello no basta para satisfacer todas sus necesidades, busca el trato con otros hombres para el intercambio de bienes y servicios, creando de este modo el derecho de las obligaciones o derechos personales o de crédito. Una vez cubierta la necesidad de supervivencia, trata de satisfacer sus necesidades sexuales para preservar la especie, y con ello el cuidado de su prole, con lo que se originan los derechos que contiene el derecho de familia. Para su muerte, se hace necesaria la reglamentación de sus relaciones y la liquidación de sus bienes, que no perecen con su fallecimiento. Con esta reglamentación nace el derecho hereditario. De ahí que este criterio siga el orden siguiente: derechos reales, derechos personales, derechos de familia y derechos sucesorios. En tal sistematización puede observarse que el tipo de relaciones, materia de regulación, va de las más simples a las más complejas. En el derecho real sólo se observa un sujeto y un objeto; en el personal son dos sujetos: el activo o acreedor, y el pasivo o deudor, además del objeto, que no sólo es una cosa, sino que además es un hecho o una abstención. En el derecho de familia no sólo los sujetos son múltiples, la pareja, la prole y los parientes, sino que además los objetos son heterogéneos, pues los hay de contenido material y económico, asimismo hay las llamadas prestaciones personales físicas y morales. Lo mismo sucede en el derecho sucesorio: los sujetos son múltiples (legatarios y/o herederos) y los objetos igualmente heterogéneos.

En épocas recientes, el derecho civil fue agrupado en derecho civil patrimonial y en derecho civil extrapatrimonial, de acuerdo con el tipo de obligaciones que regula, según el interés pecuniario; así, el derecho civil patrimonial prevé lo relativo a la propiedad y sus desmembramientos, lo concerniente a los contratos y, en general, comprende la teoría de las obligaciones. En cambio, al derecho civil extrapatrimonial correspondería el derecho de familia, en el que el contenido patrimonial es accesorio y los deberes tanto éticos como de ayuda y de solidaridad son preponderantes.

Por esta tendencia, en las sucesiones se ha querido ver un solo cambio de titular en los derechos patrimoniales, pero en realidad en esta parte es donde coinciden o convergen los dos grandes grupos: los derechos patrimoniales y los derechos familiares para poder entender las instituciones sucesorias; que no se explicarían si no se tomaran en cuenta tanto las relaciones familiares como las estrictamente pecuniarias.

Este libro de ninguna manera pretende ser un libro de texto tradicional, más bien ha sido concebido como un apoyo didáctico para la enseñanza y el aprendizaje de esta rama del derecho civil, por lo que está pensado

ex profeso para el estudiante de la licenciatura en derecho. En su preparación hemos seguido el criterio de Savigny, el cual guía la estructura del programa del sexto curso de derecho civil en la Facultad de Derecho de la UNAM. Cabe advertir que en él realizamos una explicación sencilla de los temas que comprende la penúltima parte del plan Savigny, el derecho de familia, por considerarlo más lógico que el orden seguido por el *Código Civil para el Distrito Federal*, que trata esta materia en el libro primero, título cuarto bis, hasta el título duodécimo.

En su contenido tratamos de combinar los aspectos básicos del derecho objetivo que en la actualidad regulan las instituciones familiares existentes, con algunos recursos pedagógicos que creímos convenientes. De esta manera, procuramos ofrecer un material ágil, útil e ilustrativo que, simultáneamente con el manejo de los textos legales, permita la cabal consecución de la meta de aprendizaje que nos hemos propuesto, la cual consiste en lograr la aplicación de la doctrina en la interpretación de las disposiciones legales que regulan las relaciones de los cónyuges, concubinos, parientes y asimilados a la familia mientras ellas persistan, así como a los efectos de la disolución de los vínculos que entre ellos se generan o de los que contraen.

En el libro, sin hacer una exposición exhaustiva, se tratan las instituciones familiares. En su desarrollo se ha seguido la legislación vigente, la opinión más generalizada que se ajusta a los textos legales, las enseñanzas más comunes y la jurisprudencia que ha imperado en nuestros tribunales, sin discutir las diversas teorías ni ahondar en conceptos ni antecedentes. Con todo, creemos que con nuestro desarrollo damos al estudiante las bases para que sin tantas dificultades transite en el laberinto de teorías y opiniones que suelen abundar en la materia. Esperamos que con tales bases se forme un criterio no sólo para que sea capaz de explorar en la obra de los distintos autores que encontrará en sus estudios, sino también para que pueda recurrir a las fuentes por sí solo sin perderse.

De más está destacar la importancia y, por ende, la amplitud del derecho de familia, ya que constituye el derecho de la vida cotidiana, tanto en su connotación biológica más estricta como en lo concerniente a las relaciones primarias del sujeto desde antes de su concepción, pues de los vínculos filiales y parentales puede decirse que nadie se escapa, dado que la familia es el primer grupo en el que el hombre, social por naturaleza, está inmerso durante toda su vida, pues aun hasta después de su muerte debe darse cumplimiento a sus obligaciones mediante la liquidación de sus deberes patrimoniales, con lo que se constituye la culminación del ciclo vital y jurídico del sujeto.

Nadie, ni jurista ni profano, escapa en ningún momento de su vida de la tutela de esta rama del derecho: siempre será hijo, esposo o concubino, pariente y difunto.

Esta nueva edición ofrece un material totalmente actualizado, ya que consideramos las reformas, adiciones y derogaciones hechas a los ordenamientos sustantivos y adjetivos que regulan la materia en el Distrito Federal, llevadas a cabo hasta octubre de 2008.

Es evidente que en estas reformas, el replanteamiento y debate del que fueron objeto las instituciones familiares durante el siglo XX, y lo que va del nuevo siglo, han permitido al legislador local reconstruir cuestiones básicas y decisivas para las relaciones familiares, a partir de la equidad de género, el tránsito a la democracia, la igualdad entre los sujetos de derecho, la consideración, la solidaridad y el respeto recíproco en las relaciones entre los miembros de la familia, su organización, la ayuda mutua como finalidad primaria, y la reproducción asistida, entre otros; con tal reconstrucción se arriba a normas de mayor protección, sensibilidad y concordancia con las realidades sociales de los nuevos tiempos. Así, vemos que desde la reforma del 25 de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* en materia común y para toda la República en materia federal, de la cual deriva el *Código Civil para el Distrito Federal*, en éste adquiere gran importancia la condición de la mujer, de los menores, de los incapacitados, de los ancianos y de la familia en general, pues se plantean cambios y adiciones de alta trascendencia a los que alude la respectiva exposición de motivos y que aún prevalecen como derecho vigente, al lado de las últimas reformas de fuerte impacto jurídico y social, como las efectuadas a la tutela y a la patria potestad en 2007 y a la misma institución de la tutela y a la del divorcio, que entraron en vigor el 4 de octubre de 2008; ejemplos de las primeras son los siguientes:

- La precisión en la definición del matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer para realizar una comunidad de vida, en la que ambos deberán procurarse respeto, igualdad y ayuda mutua, con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.
- El establecimiento de los 16 años de ambos contrayentes como edad mínima para contraer matrimonio.
- La consideración de la impotencia y las enfermedades incurables como impedimentos dispensables para contraer matrimonio, en casos especiales, dado que la comunidad de vida puede subsistir.
- La exigencia de la denuncia civil para los casos en los que alguien deje de proporcionar alimentos a quien tenga derecho a recibirlos.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR BIBLIOTECA DE DERECHO

- La omisión de los aspectos que significaban una distinción entre las obligaciones del hombre y de la mujer en cuanto a la filiación de sus hijos.
- La investigación de la paternidad y de la maternidad establecidas en el mismo nivel.
- El reconocimiento de que el trabajo en el hogar y el cuidado de los hijos tiene el mismo valor que el trabajo realizado afuera, por lo que se considerará como aportación económica.
- La disposición de que los dos cónyuges serán administradores de los bienes de la sociedad conyugal, salvo pacto en contrario.
- La pérdida de derechos sobre los bienes y las utilidades de la sociedad, para el cónyuge que haya actuado de mala fe en un matrimonio declarado nulo.
- El establecimiento de un capítulo especial sobre el concubinato, reduciéndose a dos años el tiempo mínimo para configurarlo y estableciéndose los derechos alimentarios aun concluido éste.
- La eliminación de los calificativos a los hijos en razón de su origen, por lo que se modifica lo relativo a las actas y los capítulos de la filiación.
- La eliminación de la distinción entre la filiación de los hijos de matrimonio de los nacidos fuera de éste, y el establecimiento de un solo capítulo de las pruebas de filiación de los hijos en el propio Código.
- La disposición de que todos los hijos nacidos durante la vigencia de un matrimonio se presumen hijos de ambos cónyuges, sin que sea requisito el que nazcan después de 180 días de celebrado éste.
- La disposición de que se escuche a los menores en todos los procedimientos que les afecten.
- La derogación de la figura de la adopción simple, bajo la posición de que toda adopción debe tener efectos plenos, dejando la excepción para el caso en que se realice entre parientes.
- La pérdida de la patria potestad para quien incumpla con la obligación alimentaria.
- La definición de la figura del acogimiento y la obligación de avisar al Ministerio Público siempre que ocurra, a efecto de combatir el tráfico de infantes.
- El establecimiento de un capítulo que reitera que todas las disposiciones que se relacionan con la familia son de orden público e interés social.
- La consideración de los adultos mayores con el establecimiento de que los alimentos se les proporcionen procurando integrarlos a la familia, y que los mismos incluyan la rehabilitación y desarrollo de los discapacitados.
- La definición, sin cargas peyorativas, de las personas sujetas a tutela por restricciones a su capacidad de ejercicio.
- El establecimiento de la obligación de los tutores de presentar un informe anual respecto al cuidado encomendado y de que la violencia familiar, además de otras sanciones que se generen, será causa para separar al tutor de su cargo.
- La posibilidad de que los concubinos puedan adoptar conjuntamente.

- La precisión de que la educación o formación del menor en ningún caso será considerada justificación para alguna forma de maltrato.
- Los cambios al patrimonio familiar: la ampliación de los bienes que puede comprender, tales como el mobiliario de una casa o el negocio familiar; la transmisión de la propiedad de los bienes afectos al patrimonio a los miembros de la familia, por el solo hecho de constituirlo; el aumento considerable de su valor, actualizable anualmente con el índice de inflación; y el establecimiento como beneficiarios a los hijos supervenientes.
- El reconocimiento de la paternidad y la maternidad que puede hacerse con cualquiera de los medios que aportan los conocimientos científicos.
- El reconocimiento de la reproducción asistida y de la filiación que se produce con el consentimiento de la pareja.
- La posibilidad del divorcio administrativo para los casos en que los solicitantes tengan hijos y éstos sean mayores de edad y no requieran alimentos ni alguno de los cónyuges.

Estamos ciertos de que reformas como las anteriores constituyeron una manifestación más de que el Estado en ningún momento ha decaído en su esfuerzo por mantener el derecho familiar adecuado a las circunstancias de su tiempo, haciéndolo con la constante introducción de modificaciones normativas, ante los cambios generados al interior de nuestra sociedad, debido a la pluralidad de factores económicos, sociales y políticos que convergen en ella e impactan a la familia. Así, el Estado, en cada época, responde a la necesidad de cambiar cultural y jurídicamente las condiciones prevalecientes entre los miembros de la misma.

También, por su trascendencia, es importante resaltar la reforma a los ordenamientos sustantivo y adjetivo civiles para el Distrito Federal, llevada a cabo por el legislador en 2004, en materia de guarda, custodia y derechos de convivencia de los menores sujetos a la patria potestad. Reforma que trató de llenar los vacíos legales sobre el particular y que generó serias controversias de carácter jurídico y familiar, desencadenando una verdadera conflictiva social derivada de las separaciones de pareja (cónyuges o concubinos), ya que, en un alto porcentaje, quienes en forma provisional o definitiva conservaban la custodia legal de los menores, incurrían en el incumplimiento de las resoluciones judiciales en lo relativo a las visitas materno-paterno/filiales, con lo que no sólo se violentaba el derecho de convivencia de los hijos menores de edad con sus dos progenitores, sino que se caracterizaban por utilizarlos como instrumento de confrontación y venganza, con los consecuentes daños que la manipulación efectuada por

parte de uno o de ambos padres acarrea en su desarrollo psíquico, como en el caso de síndrome de alienación parental.

Con esta reforma, entre otras cuestiones, cabe resaltar la creación de la figura jurídica de la custodia compartida entre ambos progenitores, así como el cambio de guarda y custodia de un ascendiente a otro cuando el que la conserva, provisional o definitivamente, no lleve a cabo de manera reiterada las convivencias en los términos de la resolución judicial; la suspensión del ejercicio de la patria potestad para quien conserva la custodia, cuando represente para el menor un riesgo respecto de su salud, su estado emocional o para su vida, así como para quien no permita que se lleven a cabo las convivencias decretadas o aprobadas judicialmente; la obligación del ascendiente que tiene la custodia a informar al juez y a quien no ejerza este derecho si cambia de domicilio o de número telefónico; la facultad al Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para que llame al cónyuge, concubino o pariente, contra el que se intente demandar, denunciar o querellarse, a efecto de dirimir la controversia en el Centro a través de la mediación y, con la ayuda del mediador, convenir lo relativo a la guarda, custodia y derecho de convivencia y la disposición para que ante el incumplimiento respectivo, éste se exija ante el juez de lo familiar en la vía de apremio; la disposición para resolver sobre la custodia y el derecho de convivencia de los menores con sus dos progenitores y parientes consanguíneos, de sujetarse al procedimiento que dispone el capítulo único, "Disposiciones Generales", del título decimosexto del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.*

En este mismo espacio, mención especial merecen las reformas de 2007, como las hechas al Capítulo de Violencia Familiar, al redefinir dicho concepto y hacer explícitas las clases de este tipo de violencia y sus consecuencias civiles, dotando al tema de especial relevancia; así como a la institución de la patria potestad, aludiendo a las obligaciones de crianza, a la reiteración del derecho de los hijos de convivir con ambos progenitores aunque estén separados; a la acotación de los aspectos del concepto *interés superior del menor*; y la regulación de la tutela voluntaria, denominada *tutela cautelar*, con la adición del Título 1 Bis del Capítulo Noveno.

Por lo que hace a las reformas de 2008, valga resaltar la derogación, modificación y adición a diversas disposiciones de los ordenamientos sustantivo y adjetivo civiles, como las hechas al Capítulo X "Del divorcio" del *Código Civil*, que desaparecen el divorcio causal de la legislación local y regulan la nueva figura del divorcio incausado, denominado *divorcio unilateral* o *sin expresión de causa*, así como la incorporación de la tutela

por ministerio de ley o tutela institucional, bajo el nombre de *tutela de los menores en situación de desamparo.*

Concomitantemente, ante el hecho de que la familia es una institución expuesta y vulnerable a los impactos de las crisis de su entorno, entre las que se hallan las de dinero, trabajo, poder, competencia, prejuicios, valores, educación, etc., que cobran un alto precio a esta institución con conflictos cada vez más complejos y trascendentes; desde la década pasada, el Estado también se ha visto involucrado en el desarrollo de nuevas estructuras para la solución de esa conflictiva, estructuras que se han venido abriendo un espacio a partir de los cambios ocurridos en el derecho familiar, que poco a poco lo han ido sacando del carácter imperativo y de orden público que siempre lo han caracterizado, permitiendo a los sujetos de este derecho ejercer de manera más amplia la autonomía de su voluntad.

Así, en el afán de poner cada vez más la justicia al alcance de todos, principalmente de los grupos más vulnerables, el legislador ha seguido impulsando el desarrollo de nuevas fórmulas que permitan la conservación, el cuidado y la pacificación de la familia; tal es el caso de la mediación familiar, vía no adversarial de solución de los conflictos familiares, que privilegia la autocomposición, y que desde el primero de septiembre de 2003 se ofrece a la ciudadanía a través del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

En este marco de cambios y avances es que hemos decidido incluir como último tema en este libro la "Mediación familiar", propuesta del derecho en el ámbito de las relaciones familiares, pues no sólo vale la pena estudiarla, sino también conocer sus posibilidades para beneficiar a la familia y, por consiguiente, a la sociedad.

Estamos seguros de que la sola enunciación del contenido del libro, y su importancia, avala la formación en la materia del futuro jurista.

Objetivos generales

Al finalizar las actividades correspondientes a cada tema, deberán alcanzarse los siguientes objetivos:

* Capítulos 1-13: Precisar el contenido de los deberes, derechos y las obligaciones derivados de las relaciones familiares dentro de la estructura de cualquier árbol genealógico.
* Capítulos 14-21: Aplicar la regulación sustantiva de las diversas instituciones familiares a situaciones concretas.
* Capítulo 22: Conocer una forma negociada de resolver los conflictos que se suscitan en el seno de la familia.

Para alcanzar estas tres metas, usted deberá estudiar tanto como sea necesario hasta que pueda, en primer lugar, delimitar el contenido de los deberes, derechos y obligaciones jurídicos mencionados y, en segundo lugar, aplicar la regulación sustantiva indicada, para lo cual deberá:

* Orientarse con la guía de estudio por objetivos de aprendizaje que se detalla en cada tema. Revísela previamente.
* Precisar qué aprender de acuerdo con lo que indica cada objetivo. Analícelos uno por uno.
* Seguir el orden en que deberá atender los objetivos y organizar las actividades de estudio de acuerdo con la secuencia que se les ha dado. Respete la secuencia.
* Ordenar los materiales de estudio para cada tema: textos, códigos, cuadernos, notas, lápices, equipos digitales, etcétera. Tenga todo a la mano.
* Determinar e imponer su propio horario para las actividades diarias. Respételo.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
POTENTIOR EST
FUNDADA EN 1620
QUITO

A los estudiantes

Este libro que hoy llega a sus manos se propone introducirlo en el estudio y aprendizaje de los aspectos fundamentales del derecho de familia; por eso, lo hemos preparado ex profeso para usted pensando en sus necesidades de aprender en la forma más sencilla, eficaz y sin derroche de esfuerzo.

Notará que esta obra no es igual a la generalidad de los textos en los que seguramente está acostumbrado a estudiar, pues aquí se ofrece una serie de recursos de los que otros libros carecen, los cuales le permitirán participar activamente en la adquisición del conocimiento de los temas que se desarrollan, y ello para que pueda utilizarlos en el ejercicio posterior de esta carrera que ha elegido.

No olvide que el estudioso del derecho que aspira a practicar la abogacía no puede ser simplemente un repetidor memorístico de información, pues recitando conceptos no se resuelven los problemas ni los casos jurídicos: hay que ir más allá, hay que saber cómo hacer uso del derecho. En otras palabras, la ciencia jurídica tiene que ser útil y funcional para que sirva en cualquier ámbito del ejercicio profesional del jurista. El investigador, por ejemplo, necesita saber de qué manera utilizar los conceptos, las leyes, los principios, etc., y ello para arribar a nuevos conocimientos. El litigante requiere utilizar la ciencia jurídica para resolver los diversos casos que se le presenten y estructurar hipótesis de solución con criterio jurídico. El docente del derecho necesita saber hacerlo accesible al alumno, especialmente a través de ejemplos ilustrativos que contribuyan a desarrollar su criterio jurídico a partir de la reflexión y el análisis de los mismos, es decir, el docente del derecho necesita lograr que el estudiante aprenda a utilizar el derecho.

Así, sobre esta concepción de aprendizaje preparamos este texto. Sin duda, estamos seguros de que le facilitará el conocimiento del *derecho de*

familia. La siguiente es una lista de lo que encontrará en este libro, ello le agilizará el estudio de los diversos temas:

1. Un glosario para que haya facilidad en el manejo de la terminología técnica.
2. Una guía de estudio planteada en objetivos específicos de aprendizaje.
3. Diagramas que en forma sintética le permitirán tener anticipadamente una idea global de lo que va a estudiar.
4. La información necesaria para alcanzar cada objetivo de aprendizaje.
5. Ejemplos ilustrativos que le ayudarán a aclarar los diferentes aspectos de los temas que se tratan.
6. Ejercicios de aplicación para que pueda consolidar los conocimientos adquiridos, así como para comprobarlos, tales como actividades varias, solución de problemas, análisis de preceptos legales, etc. Todo esto le permitirá acercarse, principalmente, al saber y a la interpretación de aspectos de la doctrina y del derecho sustantivo, así como de la aplicación del derecho adjetivo correspondiente.
7. Las respuestas correctas de las actividades y de los problemas planteados para que compare sus contestaciones y conozca su avance.
8. Una bibliografía básica de consulta, pues es muy difícil concentrar el conocimiento de todos los aspectos jurídicos en un solo libro. El aspirante a jurista debe ser culto, conocer los múltiples aspectos de la vida y los diversos puntos de vista de los estudiosos.
9. Un índice de materias (o analítico), a fin de localizar con facilidad por el nombre del tema, relacionado con la materia, la página o páginas donde se abordan aspectos del mismo.

Los autores mexicanos y profesores de la materia constituyen la fuente de información inmediata a la que debe acudir para ampliar y aclarar conceptos. Pero también hay que recurrir a autores extranjeros, en especial españoles, franceses e italianos, en cuyo derecho se han inspirado los legisladores y tratadistas mexicanos.

Ahora bien, para que esta estructura que hemos descrito funcione efectivamente y usted aprenda lo que se indica en los objetivos, es muy importante —indispensable, diríamos— que no olvide las sugerencias de estudio que a continuación hacemos, y que se encuentran a lo largo del libro.

Para que los objetivos de esta obra se cumplan, sugerimos:

1. Adecuar un sitio conveniente para estudiar, tan libre de distracciones como sea posible, lejos de la televisión, de la radio, del teléfono, del estéreo, de las interrupciones familiares o de amigos. Un lugar en el que se sienta cómodo y tranquilo para trabajar a gusto.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR BIBLIOTECA DE DERECHO

2. Elaborar un horario de estudio a partir de una distribución adecuada del tiempo, de acuerdo con sus diversas ocupaciones. Es conveniente dedicar 50 o 60 minutos diarios a estudiar, por lo menos cinco días de la semana, y luego cumplir ese horario establecido.
3. Tener a la mano los útiles necesarios para empezar cada sesión de estudio: códigos, textos, computadora, cuadernos, lápices, gomas, otros.
4. Al trabajar con este libro:

   4.1. Revise la guía de estudio de aprendizaje por objetivos para que por anticipado conozca lo que debe aprender, así como lo que debe aprender a hacer. Antes del desarrollo de cada tema encontrará los objetivos que deberá alcanzar, los cuales le servirán de orientadores.
   4.2. Interprete los diagramas hasta que logre captar tanto el conjunto como los elementos teóricos que constituyen el tema y las relaciones entre ellos.
   4.3. Recurra al glosario cuantas veces sea necesario para comprender los términos desconocidos o cuando tenga dudas respecto a su significado.
   4.4. Lea, subraye y analice el contenido de cada tema que se explica.
   4.5. Analice y relacione cuidadosamente los ejemplos con los aspectos del tema.
   4.6. Realice todas las actividades que en el libro se proponen, consulte los ordenamientos legales que para tal efecto se indican, así como los textos que considere necesarios.
   4.7. Analice y solucione los problemas planteados, así como la opinión y el criterio jurídico en que se basan. Para ello recurra a los materiales que se indican o que considere necesarios, concéntrese y dedíqueles el tiempo que merezcan, efectúe un profundo trabajo de reflexión y realice un esfuerzo de integración de lo aprendido. En suma, utilice el derecho.
   4.8. Confronte con la sección de respuestas (parte final del libro) las soluciones a las que llegue en las actividades y problemas que se le plantearon, y si descubre errores analice por qué incurrió en ellos, regrese a repasar las explicaciones y ejemplos, y vuelva a responderlas hasta corregir las fallas. No pase al siguiente tema sin haber resuelto correctamente las actividades y problemas del anterior.

   No tiene sentido que consulte la sección de respuestas antes de realizar las actividades, o copiarlas, porque se estará engañando a sí mismo.

Si usted se ajusta a estas indicaciones logrará un mejor aprendizaje, más firme, útil y funcional, sólo así superará el estudio basado en la simple memorización.



1. Conceptos generales del derecho de familia

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Delimitar el concepto de familia desde los puntos de vista biológico, sociológico y jurídico.
2. Establecer las diferencias y coincidencias existentes entre los conceptos biológico, sociológico y jurídico de familia.
3. Diferenciar los elementos del concepto de familia desde el punto de vista de la legislación civil para el Distrito Federal.
4. Señalar los principales efectos jurídicos de las relaciones familiares.
5. Precisar el contenido de los derechos derivados de la relación familiar.
6. Diferenciar las fuentes del derecho de familia.
7. Explicar a qué se debe la ubicación, en nuestro *Código Civil*, de las relaciones jurídicas familiares dentro del ámbito del derecho público.
8. Señalar los rasgos del derecho de familia que se invocan para considerarlo una disciplina autónoma.
9. Argumentar sobre la tendencia de conceder al derecho de familia autonomía respecto del derecho civil, considerando los requisitos doctrinarios para que una rama del derecho sea autónoma.
10. Acotar la jurisdicción familiar.
11. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

Conceptos generales del derecho de familia

DERECHO DE FAMILIA

CONCEPTOS

FAMILIA

Concepto: Institución social compuesta por un grupo de personas vinculadas jurídicamente como resultado de la relación intersexual, la procreación y la filiación.

DERECHO

Concepto: La totalidad de las normas jurídicas que rigen la vida de las personas para hacer posible la vida en sociedad.

Definición:

Rama del derecho civil relativa al conjunto de normas jurídicas que rigen la formación, el funcionamiento y los efectos de las relaciones familiares, así como su disolución y la sucesión hereditaria entre las personas.

- ENFOQUES
  - Biológico
  - Sociológico
  - Jurídico
- TIPOS
  - Nuclear: La pareja y sus hijos
  - Extensa: La pareja, sus hijos y demás descendientes y adicionados
  - Monoparental: Un progenitor y sus hijos
  - Reconstituida: La pareja, sus hijos y los hijos de cada uno
- UBICACIÓN
  - Derecho público
  - Derecho privado
  - Derecho social
- FUENTES
  - Unión de los sexos
    - Matrimonio
    - Concubinato
  - Procreación
    - Natural
    - Asistida
    - Filiación
  - Asistencia
  - Adopción
- CONTENIDO
  - Regulación del matrimonio y del concubinato
  - Nulidad del matrimonio y divorcio
  - Filiación y parentesco
  - Obligación alimentaria
  - Patria potestad
  - Adopción
  - Tutela
  - Patrimonio de familia
- AUTONOMÍA
  - Legislativa
  - Doctrinal
  - Judicial
  - Jurisdicción familiar

La familia

La familia constituye el grupo natural del cual surgen los individuos que conforman la sociedad.

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

Los grupos familiares han existido en todas las culturas a lo largo de la historia del hombre, y dieron origen a diversos tipos de familias, las cuales reflejan una gran variedad de situaciones económicas, sociales, políticas, jurídicas, etc. Debido a ello, la familia es una institución que ha sido definida de muy distintas formas. Por ejemplo, se le ha considerado como primera asociación humana, o como la célula natural y necesaria de la sociedad; también como el núcleo de toda organización social o el medio en el que el individuo logra su desarrollo físico, psíquico y social; de igual manera, se ha dicho de ella que es la unidad económica que conforma la base de la seguridad material del individuo en sus diversas etapas de desarrollo, al principio en el seno de la familia en que nace y, posteriormente, en el de la familia que hace; asimismo, se le ha señalado como la institución cuyos miembros se relacionan por derechos, deberes y obligaciones recíprocos.

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

Concepto biológico

Este primer enfoque nos coloca frente a un concepto de *familia* en el que se sostiene que ella se forma por la unión sexual de la pareja compuesta por un hombre y una mujer a través de la procreación, generando lazos de san-

gre; por lo tanto, deberá entenderse como el grupo constituido por la pareja primitiva y sus descendientes, sin limitación alguna.

La familia como fenómeno biológico abarca a todos los que por el solo hecho de descender unos de otros, o de un progenitor común, generan lazos sanguíneos entre sí; debido a ello, el concepto biológico de *familia* indefectiblemente implica los conceptos de *unión sexual* y *procreación*.

Concepto sociológico

Este segundo enfoque se refiere a la forma como se organizan los conglomerados humanos para sobrevivir, entre ellos el familiar, lo que nos coloca frente a un concepto cambiante en el tiempo y en el espacio, pues desde esta perspectiva la familia no es una agrupación inmutable, sino un conjunto de individuos que se han organizado de diferentes maneras durante distintas épocas y lugares. En algunos casos, como ocurre con las sociedades llamadas *industriales*, su organización ha correspondido a la estructura de la denominada *familia nuclear*, compuesta exclusivamente de la pareja y sus descendientes inmediatos, los cuales, al unirse con los miembros de otras familias, forman una nueva familia y, aunque vivan separadas, están engranadas de una forma típica en redes alargadas de familiares por diversas partes. En otros casos, como ocurre en las comunidades agrícolas y pastoriles tradicionales, los familiares se organizan agrupándose en distintas parejas y sus descendientes pertenecen siempre a la familia originaria, familia del fundador o del *pater*. En estas circunstancias es posible que tres o más generaciones vivan juntas en una unidad familiar, con lo que dan origen a la denominada *familia extensa*. Los integrantes de este tipo de familia no siempre han estado unidos por vínculos de sangre y matrimonio, como fue el caso de la familia romana, en la que siervos y clientes vivían bajo el mismo techo que el matrimonio y los hijos.

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

(padre y madre), los hijos de ambos y los hijos de cada uno procreados con la pareja anterior.

De lo expuesto resulta claro entender que los conceptos biológico y sociológico de familia no siempre coincidan, puesto que el primero la define como institución, formada por el padre, la madre y los hijos de ambos, y en otras ocasiones también considera parte de la familia a los parientes lejanos agregados con los que tienen algún tipo de vínculo de sangre. En cambio, el segundo, es decir, el concepto sociológico, la define como *grupo*, esto es, como la organización social básica formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos y los individuos unidos a ellos por intereses de sobrevivencia: económicos, religiosos, de ayuda, culturales, etcétera.

El grupo familiar, hoy por hoy, lucha desesperadamente por encontrar dentro de la modernidad su propia definición y subsistir de acuerdo con los valores de su cultura. Sin embargo, para lograrlo la sociedad deberá aprender a entender a la familia desde nuevos enfoques, abriendo su criterio para aceptar sus nuevas organizaciones y adecuarlas a las circunstancias.

Concepto jurídico

El tercer enfoque, el jurídico, nos sitúa ante un concepto que no siempre ha reflejado el modelo biológico ni el sociológico, aunque se funda en ambos. Con el concepto jurídico se atiende a las relaciones derivadas de la unión de los sexos por vía del matrimonio o el concubinato y la procreación, conocidas como *parentesco*, así como a las provenientes de las formas de constitución y de organización del grupo familiar, a las que la ley reconoce ciertos efectos: deberes, derechos y obligaciones entre sus miembros, hasta cierto límite. De aquí que este concepto de *familia* se refiera al conjunto de vínculos jurídicos que rigen a los miembros de la familia.

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

Federal vigente. Es necesario aclarar que no siempre ha sido así, pues en otros tiempos y lugares el parentesco biológico produjo y ha producido efectos jurídicos a mayores distancias o grados. El derecho en cada sociedad es el que establece la extensión de los vínculos familiares, mediante su legislación.

Por tanto, y aunque se basa en los conceptos de carácter biológico y sociológico, en nuestro derecho el concepto jurídico de *familia* sólo la considera a partir de la pareja, sus descendientes y ascendientes y, cuando descienden del mismo progenitor, incluye a sus parientes colaterales hasta el cuarto grado. De este modo, el concepto jurídico de *familia* abarca al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como a otras personas unidas bien sea por vínculos de sangre —a partir del matrimonio y el concubinato—, o bien por vínculos civiles, a las que el ordenamiento positivo impone deberes y obligaciones y otorga al mismo tiempo derechos jurídicos, como la adopción.

De aquí que, atendiendo en forma exclusiva a los deberes, obligaciones y derechos que crea y reconoce la ley, la unión de la pareja y la descendencia no siempre son familia desde el punto de vista jurídico; para que lo sean se requiere la permanencia de la relación, como ocurre con el matrimonio y el concubinato, así como el reconocimiento de los hijos.

Desde el punto de vista sociológico, la familia puede ser o no ser reconocida por el orden jurídico; si la reconoce, significa que ambos conceptos coinciden; si no, éstos divergen. Por ejemplo, la familia poligámica de Turquía dejó de ser jurídicamente posible con las reformas de la República Turca; y la familia fundada en vínculos religiosos dejó de ser vigente en México con las Leyes de Reforma.

El *Código Civil para el Distrito Federal*, antes de las reformas vigentes a partir del 25 de mayo de 2000, se limitaba a establecer los tipos, las líneas y los grados de parentesco, y a regular las relaciones entre los esposos, así como entre los parientes, sin proporcionar definición alguna del concepto familia. Es a raíz de la inclusión del Título Cuarto Bis, Capítulo Único "De la familia", que se le define a través del análisis de los arts. 138 ter, 138 quáter, 138 quintus y 138 sextus.

Actividad 1

1. Elabore un cuadro que concentre las diferencias entre los conceptos biológico, sociológico y jurídico de familia, considerando los elementos conceptuales necesarios para definirlos.

2. Elabore una definición de familia a partir del análisis de los arts. 138 ter, 138 quáter, 138 quintus y 138 sextus de nuestro *Código Civil*.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 355 y 356.

El derecho de familia

A partir de la mencionada reforma al *Código Civil para el Distrito Federal*, en la que atinadamente se adicionó el Título Cuarto Bis, Capítulo Único, "De la familia", en los citados artículos (138 ter, 138 quáter, 138 quintus y 138 sextus), se refieren las características que asumirán las relaciones entre los miembros de la familia. Así, el art. 138 ter indica la naturaleza de las disposiciones familiares, el objeto de tal regulación y señala quiénes son sus sujetos y sus fuentes, al establecer que las disposiciones que regulan a la familia son de orden público y de interés social. Aunque el *Código Procesal Civil para el Distrito Federal* en su art. 940 así lo declaraba, consideramos que es un acierto señalarlo también en el ordenamiento sustantivo. Asimismo, es atinado precisar el objeto de las disposiciones referentes a la familia, que tienden a proteger la organización y el desarrollo integral de sus miembros a partir del respeto a su dignidad, pues ello permite delimitar con claridad la pretensión de esta normatividad.

El art. 138 quáter precisa el contenido de las relaciones jurídicas entre los miembros de la familia, al señalar que ellas se integran a partir del conjunto de deberes, derechos y obligaciones que tienen entre sí los sujetos que la forman, y ello por el solo hecho de ser miembros de la misma. De este modo, la relación jurídica a la que alude el artículo mencionado se basa en la relación interpersonal entre el hombre, la mujer y los hijos. Podemos ver que con la adición de este precepto el legislador buscó diferenciar entre deber y obligación; de lo que se desprende que al hablar de la relación que hay entre el hombre y la mujer se refiere a deberes tales como el de ayuda mutua, fidelidad, respeto recíproco, convivencia y consideración, así como a obligaciones tales como las de darse alimentos, constituir el patrimonio familiar, convivir bajo el mismo techo, etc.; además a derechos, como cónyuges, de decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como a emplear cualquier método de reproducción asistida para lograr su propia descendencia (art. 162 del *Código Civil* local); también se refiere a sus obligaciones, como padres, respecto de sus hijos, entre ellas

la alimentaria, la de representación legal, la de declarar el nacimiento y reconocimiento de esos hijos ante el juez del Registro Civil (arts. 55 y 60 del mismo *Código Civil*), etc.; así como a deberes tales como su crianza (cuidado, atención, educación, etc.), resaltando, como lo establece el art. 138 sextus, el deber de todos los miembros de la familia de ser solidarios, de tenerse la debida consideración y el respeto mutuo en el desarrollo de sus relaciones como familiares.

En el art. 138 quintus se menciona a las fuentes biosociales de donde surgen las relaciones jurídicas familiares, y se señalan como tales el matrimonio, el concubinato y el parentesco.

Del análisis de estos cuatro artículos se puede integrar una definición de familia como sigue: es la institución jurídica que surge de la propia naturaleza biológica, ética y social del ser humano; es una comunidad de vida primaria vinculada por lazos de matrimonio o concubinato y parentesco, cuyas relaciones interpersonales de sus miembros (cónyuges, concubinos, hijos, progenitores) constituyen un conjunto de deberes, derechos y obligaciones reguladas por el derecho; relaciones que deben darse en un ambiente de consideración, solidaridad, respeto a su dignidad e integridad física y psíquica, que el Estado está interesado en proteger.

Cuando se toman los elementos conceptuales básicos de los conceptos biológico y sociológico de la familia y se incorporan los elementos propios del concepto de derecho, se puede definir el derecho de familia, cuya interpretación es fundamental para comprender este curso.

Contenido y definición

Con ambos conceptos, *familia* y *derecho*, se integra la definición de lo que se conoce como *derecho de familia*, el cual es parte del derecho privado que se vincula con el derecho público para reglamentar las relaciones entre los miembros del conglomerado familiar en cuanto a su constitución, organización y disolución. De ahí que la definición de derecho de familia responda a la regulación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio o el concubinato, de la filiación y el parentesco. En otras palabras, el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas de orden público e interés social que regulan la constitución, organización y disolución de las relaciones entre los miembros de la familia con el objeto de proteger el desarrollo integral de ellos.

Fuentes

A partir del concepto señalado, es fácil observar que los hechos biosociales que regula el derecho son exclusivamente los que se derivan de las instituciones: matrimonio, concubinato y filiación; de aquí que se afirme que éstas constituyen las fuentes tanto de la familia como del derecho de familia.

Sin embargo, el contenido del derecho de familia tal y como en la actualidad lo dispone el mencionado art. 138 quintus, no se agota en la regulación de esas tres instituciones, ya que en ausencia de descendientes de la pareja se origina otra figura jurídica, por medio de la cual se ha pretendido suplir el hecho biológico de la procreación al imitar la filiación: la adopción, que se constituye en la otra fuente de las relaciones familiares.

Además de estas cuatro instituciones (matrimonio, concubinato, filiación y adopción), el derecho de familia regula otras, como el patrimonio familiar, la patria potestad y la tutela. Esta última puede darse también fuera del ámbito familiar, de modo que algunos autores la consideran cuasifamiliar o parafamiliar. En general podemos señalar tres grandes conjuntos de fuentes del derecho de familia:

1. Las que implican la unión de los sexos, como el matrimonio y el concubinato.
2. Las que implican la procreación (tanto natural como asistida), como la filiación y la adopción.
3. Las que implican a las instituciones familiares en términos de asistencia, como los alimentos, la patria potestad, la tutela y el patrimonio familiar.

Ubicación en el campo de las disciplinas jurídicas

Tradicionalmente, la regulación de las relaciones familiares se ha ubicado en el derecho civil, en la parte correspondiente a las personas. El concepto de familia, sobreentendido en tal regulación, no tuvo una connotación precisa y reconocida por los ordenamientos jurídicos. No fue sino hasta principios del siglo XX cuando se inició una corriente doctrinal cuyo exponente más significativo fue el italiano Antonio Cicu, quien con el argumento de que en el derecho de familia se tutelan intereses superiores por encima de los individuales, se pronuncia por la salida de este derecho del ámbito del derecho privado, dado que posee características de derecho público, pero que a pesar de ello no lo ubican en este ámbito, por lo que señala que

al derecho de familia se le podría asignar un lugar independiente entre el derecho público y el privado. En Francia, Antonio Cicu fue seguido por los hermanos Mazeaud. Esta corriente definió el concepto de *familia* como concepto social, en contrapartida al concepto individualista que había imperado en la legislación. Este cambio de enfoque se tradujo en la popularización del concepto *derecho familiar* o de *familia*.

Dicha popularización se ha reflejado en la creación de tratados e intentos legislativos y didácticos encaminados a separar del *Código Civil* la regulación de las relaciones familiares, a fin de crear una rama autónoma del derecho, con lo que se procura no sólo independizar el derecho de familia del derecho civil, sino incluso sacarlo del ámbito del derecho privado al que tradicionalmente ha pertenecido.

Para fundamentar la separación se han aducido argumentos que hacen suponer que el derecho de familia, como disciplina, reúne características que lo asemejan al derecho público. Así, se dice que:

a) Es notoria la intervención del poder público en las relaciones familiares, las que no pueden crearse ni resolverse sin la intervención del agente estatal, ya sea administrativo, juez del Registro Civil o judicial, juez familiar.

b) El concepto de *función*, propio del derecho público, es característico de las relaciones familiares, en las que los derechos son recíprocos y dados para el cumplimiento de los deberes jurídicos correspondientes. Por ejemplo, la obligación de dar alimentos es recíproca, ya que es deber y derecho, y las facultades del padre de familia las otorga el Estado para que cumpla su obligación como tal, en beneficio de sus descendientes y a su vez sea beneficiado por ellos.

c) Los derechos, deberes y obligaciones otorgados y establecidos mediante una norma jurídica para regular las relaciones familiares son irrenunciables e imprescriptibles. Ello indica que la sola voluntad de los sujetos no puede alterarlos o suprimirlos y, además, que muchas facultades no se pierden merced al simple transcurso del tiempo, esto es, no prescriben.

En la actualidad, por disposición expresa tanto de la ley sustantiva como de la ley adjetiva de la materia para el Distrito Federal, el derecho de familia es de orden público e interés social.

Así, el Estado, en su afán de proteger a la familia frente a las crisis, la violencia, la falta de asistencia material y moral, tutela a la familia regulando los derechos, deberes y obligaciones de sus integrantes, en términos dirigidos tanto al crecimiento como a la superación de éstos, reiterando la elevación de su normatividad a las categorías de orden público e interés social.

En virtud de que las relaciones familiares se dan siempre entre particulares y no con los órganos estatales, algunos doctrinarios ubican el derecho de familia en el ámbito del derecho privado. Otros, aludiendo a la tutela del Estado sobre los intereses superiores de la familia, sostienen que debe salir del derecho privado colocándolo en el campo del derecho público. Algunos más han pretendido situarlo fuera de los ámbitos del derecho público y del derecho privado y lo han colocado en un tercer grupo intermedio que se ha dado en llamar *derecho social* (denominación poco atinada a nuestro juicio, pues consideramos que todo el derecho es social); ámbito en el que, además, algunos incluyen el derecho laboral y el derecho agrario, que a diferencia del derecho de familia, éstos encuentran su fundamento en la llamada *justicia social*, de base eminentemente económica.

Si bien es cierto que la familia es un grupo social de interés público, en tanto constituye la base sobre la cual se finca la sociedad y, por lo tanto, es de interés del Estado que se constituya, consolide y funcione sólida y sanamente, también lo es que las relaciones entre los miembros de la misma son, ante todo, relaciones entre particulares. Desde esta perspectiva, consideramos que, si bien éstas se encuentran acogidas y reguladas por el orden público, minimizando la autonomía de la voluntad privada, dada su trascendencia social, la ubicación del derecho de familia dentro del ámbito del derecho privado es correcta.

Actividad 2

1. Distinga el derecho público del derecho privado.
2. Relea el último tema y mencione, en enunciados breves, las características del derecho público aplicables a la relación parental.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 356 y 357.

Autonomía

Para que una parte del derecho adquiera independencia necesita poseer:

a) Independencia doctrinal, en cuanto a que se impartan cursos y existan tratados específicos sobre la materia.
b) Independencia legislativa, en tanto existan ordenamientos especiales para regularla (leyes, códigos).

c) Independencia judicial, en lo que se refiere a la creación de tribunales propios, procedimientos especiales y jueces especializados dedicados exclusivamente a ella.

En México existen tribunales y jueces especializados para atender los asuntos familiares; sin embargo, los programas y planes de estudio para la enseñanza del derecho de familia, su doctrina, regulación y la legislación, aún forman parte del cuerpo del derecho civil.

A nuestro juicio, al derecho de familia todavía le falta obtener su total independencia. No obstante, creemos que está en vías de lograrla.

En el Distrito Federal, con la reforma legislativa de 1971 (del 16 de junio) se crearon los juzgados y las salas familiares para atender en forma especial los delicados problemas surgidos de las relaciones entre los sujetos de la familia, con lo que se dio origen a la jurisdicción en la materia y se delimitó la especialización en el ejercicio de la competencia familiar, lo que llevó a determinar un juzgador preparado técnica y psicológicamente para ejercer la competencia en forma exclusiva, demandando programas de capacitación y entrenamiento ex profeso.

La existencia de juzgados de competencia familiar exclusiva constituye una realidad que coadyuva a la independencia judicial del derecho familiar y, con ello, a su autonomía.

En la actualidad la jurisdicción familiar del Distrito Federal consta de 42 juzgados familiares de primera instancia y un mixto con competencia familiar, que es el de las Islas Marías; además, cuenta con cuatro salas de apelación familiar en la segunda instancia.

En el país, casi todos los estados cuentan con juzgados de primera y segunda instancias especializados en materia familiar.

El Distrito Federal carece de un código o leyes que de manera exclusiva regulen las relaciones familiares, las disposiciones vigentes en la materia siguen formando parte del cuerpo normativo de la rama civil, tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo. Sin embargo, en la República existen estados que cuentan ya con códigos especializados en la materia familiar, como ocurre en los casos de Hidalgo y Zacatecas. Mención también merece la *Ley de Divorcio* del estado de Guerrero.

En cuanto a la enseñanza del derecho de familia, en las escuelas y facultades de derecho del país aún se incluye en los cursos de derecho civil.

Jurisdicción familiar

La *jurisdicción* es la función soberana del Estado que se realiza a través de actos encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido.

Fundamentalmente son tres las características definitorias del acto jurisdiccional:

a) Es excitado o provocado por el gobernado.
b) Origina una relación triangular entre el Estado y las partes en litigio (juez, actor y demandado).
c) Está destinado a dirimir o resolver un litigio.

La jurisdicción constituye la función específica de los jueces; su raíz etimológica es *jurisdictio*, que significa "acción de decir el derecho". Asimismo, representa la extensión y los límites del poder de juzgar, ya sea por razón de la materia, del territorio o de la cuantía.

Por razón de la materia, la jurisdicción puede ser familiar, esto es, aquella que tramita y resuelve los juicios derivados de los conflictos de derecho relacionados con la familia.

El término *jurisdicción* también se utiliza para designar el conjunto de órganos gubernamentales que desempeñan la función jurisdiccional, es decir, que tienen la facultad de juzgamiento para solventar los litigios de trascendencia jurídica.

En el ámbito jurídico, función jurisdiccional y administración de justicia suelen tener el mismo sentido.

Dentro del servicio de administración de justicia, los conflictos del orden familiar reclaman una de las mayores atenciones debido a su delicadeza y trascendencia, toda vez que, como ya señalamos, la familia constituye el grupo natural de donde surgen los individuos que conforman la sociedad.

Dadas las crisis, la violencia, la falta de asistencia material y moral de la familia y su trascendencia social, ésta se constituye en un bien jurídico protegido por el Estado, y éste, en su afán de protegerla, la tutela regulando sus derechos, deberes y obligaciones en términos dirigidos al crecimiento y superación de sus integrantes, elevando su normatividad a las categorías de orden público e interés social; y con el monopolio de la fuerza, resuelve coactivamente sus conflictos a través de la jurisdicción familiar.

La presencia del derecho en la institución familiar es muy fuerte, pues tutela al hijo, al esposo, al pariente o al difunto, ya que la norma jurídica

nos determina permanentemente, aunque pareciera que, mientras no hay conflicto, la familia fuera ajena al derecho, y sólo nos percatamos de lo contrario cuando los problemas entre los sujetos de la misma se agudizan y demandan la injerencia del Estado para su solución.

Hemos repetido que las disposiciones referentes a la familia son de orden público e interés social, lo que indica que el Estado ha dado al derecho de familia una mayor restricción a la autonomía de la voluntad de los particulares, pues su normatividad se caracteriza principalmente por ser de naturaleza imperativa e irrenunciable.

El Poder Judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional y como representante del Estado, es el encargado principal del cuidado y la protección de la familia, toda vez que es el órgano facultado para atender los problemas que generan las relaciones entre sus miembros, tanto al interior de la misma como hacia el exterior.

La fuerza y la coacción del derecho en el ámbito de lo familiar se encaminan a mantener el orden y la seguridad de la institución familiar, cuando el conflicto que surge de sus relaciones atenta contra la estabilidad y tranquilidad de su organización y funcionamiento, en detrimento de sus fines.

Frente al conflicto familiar, el Estado ha intervenido tradicionalmente a través de la jurisdicción familiar para su solución. En la actualidad, en el Distrito Federal lo hace en las instancias, en los juicios y en los procedimientos que señalan las leyes procesales locales: el juicio ordinario civil, los juicios para las controversias del orden familiar, la vía de jurisdicción voluntaria y la vía de la tramitación especial; en la primera instancia, a cargo de los jueces familiares (42) y, en la segunda instancia, con los magistrados competentes en la materia (12 colegiados, en cuatro Salas).

De conformidad con el art. 52 de la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal* vigente, los jueces familiares conocen:

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

III. De los juicios sucesorios;
IV. De los asuntos judiciales concernientes a otras acciones relativas al estado civil, a la capacidad de las personas y a las derivadas del parentesco;
V. De las diligencias de consignación en todo lo relativo a la materia familiar;
VI. De la diligenciación de los exhortos, suplicatorias, requisitorias y despachos, relacionados con el orden familiar;
VII. De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos de persona a los menores e incapacitados, y
VIII. En general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial.

Y las salas de apelación en la materia, por disposición del art. 45 del mismo ordenamiento, conocen:

I. De los casos de responsabilidad civil y de los recursos de apelación y queja que se interpongan en asuntos en materia familiar, contra las resoluciones dictadas por los jueces del mismo ramo:
II. De las excusas y recusaciones de los Jueces del Tribunal Superior de Justicia, en asuntos del orden familiar;
III. De las competencias que se susciten en materia familiar entre las autoridades judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y
IV. De los demás asuntos que determinen las leyes.

Las sentencias en los asuntos a que se refieren las fracciones anteriores se pronunciarán de manera colegiada tratándose de definitivas o de resoluciones que pongan fin a la instancia y las que versen sobre custodia de menores. En todos los demás casos se dictarán unitariamente por los magistrados que integren la Sala conforme al turno correspondiente.

Esta estructura encuentra su sustento primigenio en la reforma del legislador de 1971, determinándose así la especialización para el ejercicio de la competencia en la materia, lo que pasó a reclamar un juzgador especializado, consciente de las repercusiones del conflicto familiar y, por consiguiente, del impacto de sus resoluciones.

Por otra parte, es importante destacar también el interés del Estado por proteger los asuntos de la familia con la presencia del Ministerio Público en los juzgados familiares, sujeto a la autoridad del juzgador y que, como órgano administrativo no jurisdiccional, representa a la sociedad y se encarga de velar por los intereses de los sujetos más débiles.

De aquí que con la presencia del representante social, de conformidad con la fracc. III del art. 2o. de la *Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, el papel del Ministerio Público en la función

jurisdiccional familiar sea: "proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, en general, en los términos que determinen las leyes".

De dicho precepto se desprende que la intervención del Ministerio Público en los asuntos de índole familiar procede: cuando no se cumpla con los requisitos que previamente establece la ley; por anomalías; por violación a los derechos de los sujetos involucrados en el conflicto o porque ésos no queden bien garantizados; y cuando no se encuentre presente el titular del derecho subjetivo. En tales situaciones el Ministerio Público, con las facultades de que lo ha dotado el Estado, debe solicitar que se subsanen los defectos, para que una vez cumplidos sus pedimentos culmine su intervención, habiendo dado la debida protección a los derechos tutelados por el derecho familiar.

En 1986 el legislador introdujo la conciliación en nuestro sistema judicial, incorporando al juicio ordinario civil la audiencia previa y de conciliación, señalándose en la respectiva exposición de motivos que, con dicha audiencia, se favorece la justicia pronta y expedita, porque de ella puede derivar un convenio procesal entre las partes, que será preparado y propuesto por un conciliador adscrito al juzgado; y, en la hipótesis de que los interesados lleguen al convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente, y dicho pacto tendrá los efectos de cosa juzgada.

Respecto de esta audiencia conciliatoria, que busca la proposición de una solución al litigio en los términos en que las partes la negocien, de ser exitosa deja sin materia la jurisdicción, con lo que se coadyuva al abatimiento de las cargas de trabajo de los juzgados.

Es innegable la tendencia de la justicia familiar hacia la conclusión de los conflictos por acuerdo de las partes, a fin de que resulten más satisfechas y menos dañadas, lo que se corrobora con la disposición del segundo párrafo del art. 55 del código adjetivo: "... Salvo en los casos que lo permita la ley, y no se hubiese logrado un avenimiento en la audiencia previa, los conciliadores estarán facultados para intentarlo en todo tiempo, antes de que se dicte la sentencia definitiva."

También en el art. 942, en el tercer párrafo, se señala que tratándose de los juicios de violencia familiar, tramitada en la vía de controversia del orden familiar, el juez exhortará a las partes involucradas a una audiencia privada para que convengan respecto de los actos que producen la violencia doméstica y hacerla cesar.

Actualmente en el Distrito Federal, los diferentes aspectos de los problemas de la familia son atendidos jurisdiccionalmente a través de las siguientes vías:

a) Ordinaria, en la cual el juez desahoga y resuelve asuntos como los de: divorcio; pérdida de la patria potestad; nulidad de matrimonio; rectificación de actas del Registro Civil; reconocimiento del hijo; desconocimiento de paternidad; nulidad del testamento; declaración del estado de interdicción (con oposición de partes); petición de la herencia; declaración de terminación del régimen de sociedad conyugal; ampliación de inventarios en juicios sucesorios.
b) De controversia del orden familiar, para el conocimiento de asuntos como: alimentos, guarda y custodia de menores, regulación de visitas y convivencia de menores; impedimento de matrimonio; administración de bienes comunes; educación de hijos y violencia familiar.
c) De jurisdicción voluntaria, en asuntos como los relativos a cambio de régimen patrimonial; adopción; nombramiento de tutores; autorización para salir del país; declaración del estado de interdicción (sin oposición de partes); y autorización de venta de inmuebles de menores.
d) De los procesos especiales: propios para el juicio sucesorio, tanto intestamentario como testamentario.

Actividad 3

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Puede hablarse en México de independencia legislativa en materia familiar? ¿Por qué?
2. Mencione en qué consiste la jurisdicción familiar.
3. Indique los órganos que constituyen la jurisdicción familiar local.
4. Indique a través de qué vías la jurisdicción familiar en el Distrito Federal resuelve o dirime los litigios de naturaleza familiar.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 357.

Actividad complementaria

Consulte los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 55, 60, 138 ter, 138 quáter, 138 quintus y 138 sextus.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: 893-901 y 940-956.

c) De la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal:* 1, 2, 6, 7, 12, 14, 38, 45, 48 y 52.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 1

María y José contrajeron matrimonio en 1982. De esa unión han procreado un hijo que en la actualidad cuenta con 26 años, que presenta síndrome de Down, por lo que pretenden que se le declare interdicto.

a) ¿Ante quién deberán promover las diligencias del juicio de interdicción de su hijo? ¿Por qué?
b) ¿Con qué fundamento?

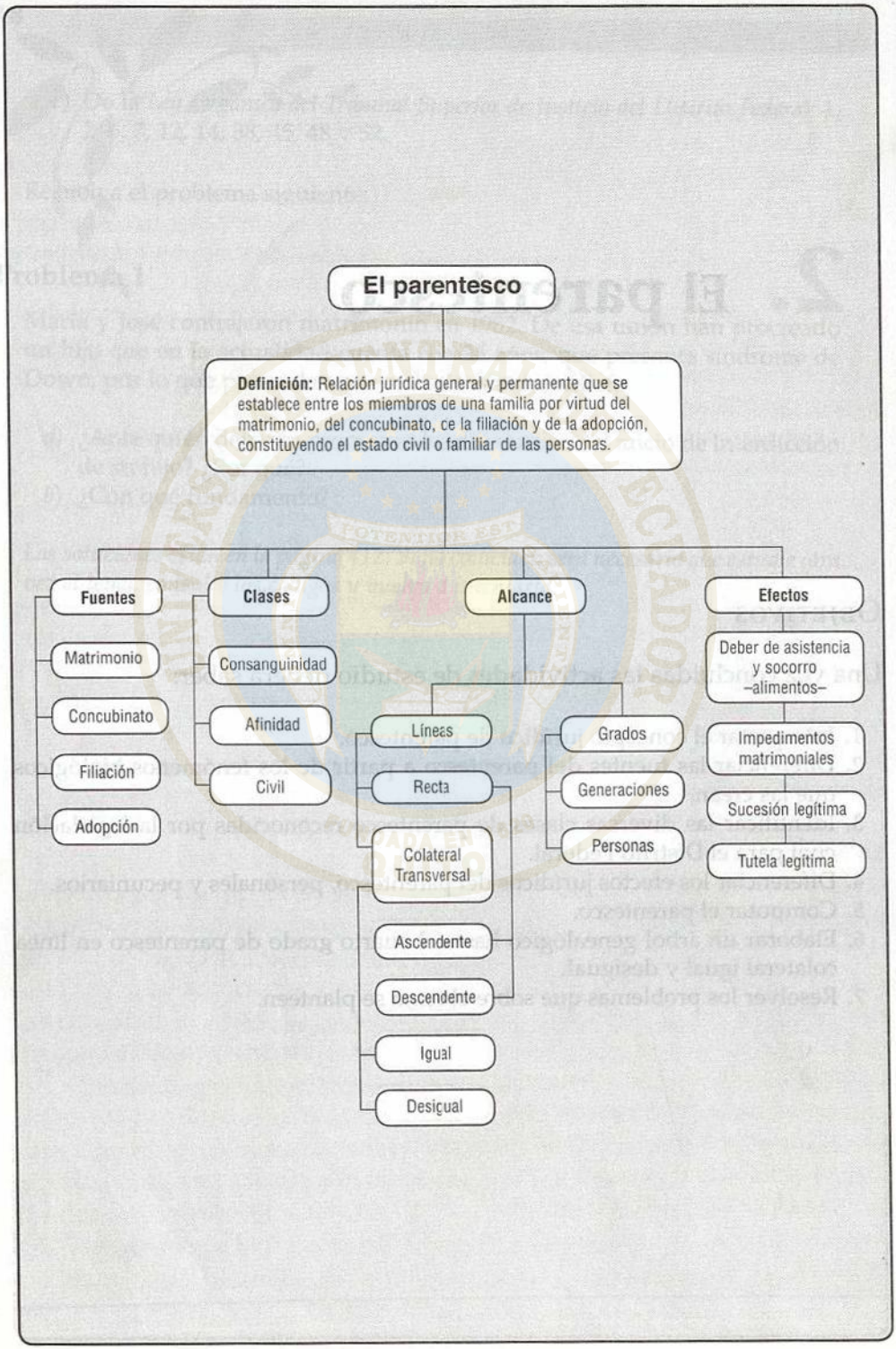
Las soluciones están en la página 412. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

2. El parentesco

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá saber:

1. Interpretar el concepto jurídico de parentesco.
2. Diferenciar las fuentes del parentesco a partir de los fenómenos biológicos que las crean.
3. Identificar las diversas clases de parentesco reconocidas por la legislación civil para el Distrito Federal.
4. Diferenciar los efectos jurídicos del parentesco, personales y pecuniarios.
5. Computar el parentesco.
6. Elaborar un árbol genealógico hasta el cuarto grado de parentesco en línea colateral igual y desigual.
7. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


El parentesco
Definición: Relación jurídica general y permanente que se establece entre los miembros de una familia por virtud del matrimonio, del concubinato, ce la filiación y de la adopción, constituyendo el estado civil o familiar de las personas.
Fuentes
Matrimonio
Concubinato
Filiación
Adopción
Clases
Consanguinidad
Afinidad
Civil
Alcance
Líneas
Recta
Colateral Transversal
Ascendente
Descendente
Igual
Desigual
Grados
Generaciones
Personas
Efectos
Deber de asistencia y socorro –alimentos–
Impedimentos matrimoniales
Sucesión legítima
Tutela legítima

Concepto

Hemos visto que las relaciones jurídicas familiares se derivan de dos fenómenos biológicos: la unión de los sexos y la procreación —a su vez, tales fenómenos se traducen en las instituciones: matrimonio o concubinato y filiación—, así como de una regulación netamente jurídica, la adopción; todas ellas constituyen las relaciones de parentesco.

El parentesco es un estado jurídico, ya que implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones, tanto entre los miembros de la relación como entre ellos y otras personas, esto es, terceros (parientes consanguíneos y políticos). El parentesco se conoce como *estado civil o familiar* y se le considera atributo de la personalidad. De esta manera, representa siempre una opción respecto de los miembros del grupo social: se es o no pariente respecto de una determinada familia.

De acuerdo con lo anterior, el parentesco se define como un estado jurídico. En otras palabras, es una relación jurídica permanente, general y abstracta que nace del matrimonio, del concubinato y de la filiación, así como de la adopción. Por lo tanto, constituye la relación jurídica que vincula a los miembros de una familia en forma recíproca, por consanguinidad, afinidad y civilmente (por la adopción).

Actividad 4

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué características determinan al parentesco como estado jurídico?

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 357 y 358.

Fuentes

El conjunto de relaciones jurídicas familiares que se derivan de dos fenómenos biológicos: la unión de los sexos y la filiación (mediante el matrimonio o el concubinato y la procreación), así como de un hecho civil encaminado a suplir el fenómeno biológico de procrear, esto es, de la adopción, es conocido como *parentesco*. Por lo tanto, estos hechos son los únicos que originan las relaciones parentales, de ahí que la unión de los sexos (por el matrimonio o el concubinato), la filiación y la adopción constituyan las tres grandes fuentes de parentesco reconocidas en la legislación civil para el Distrito Federal.

Actividad 5

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué relación hay entre el parentesco y el matrimonio; entre el parentesco y el concubinato, y entre el parentesco y la adopción?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 358.

Clases

Del concepto mencionado de parentesco, así como de los que el *Código Civil para el Distrito Federal* vigente dispone sobre el particular, se deduce el reconocimiento de tres causas y clases de parentesco:

1. El *consanguíneo*, que responde al vínculo jurídico que se establece entre personas que descienden de un mismo progenitor (un mismo tronco común). Este parentesco también se da entre el hijo producto de la reproducción asistida y el hombre y la mujer o sólo uno de ellos, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores, casos en los que la intención de engendrar es la de ser padres y establecer el vínculo de parentesco entre ascendiente y descendiente; por lo tanto, la simple donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el producto de la reproducción asistida. Asimismo, por equiparación legal se establece a través de la adopción plena, ya que el adoptado equivale al hijo consanguíneo (art. 293 del *Código Civil para el Distrito Federal*); ejemplos de este tipo de parentesco son los hermanos, pues el padre es el progenitor común, o los que descienden unos de otros, el hijo respecto del padre, el nieto respecto del abuelo, o los hermanos que tienen el mismo padre o madre, o los tíos, los sobrinos y los primos que tienen un abuelo o abuelos comunes; así como el adoptado, el adoptante y los parientes consanguíneos de éste con el adoptado, en el caso de la adopción plena.
2. El de *afinidad*, que responde al vínculo jurídico que se adquiere por el matrimonio o el concubinato, el cual se da entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos, los del esposo con la esposa, y viceversa (art. 294 del *Código Civil para el Distrito Federal*). Por ejemplo, la suegra respecto del yerno, el hijastro respecto del padrastro, los hermanastros, etcétera.
3. El *civil*, que responde al vínculo jurídico que nace de la adopción. Por regla general, en las diversas legislaciones se generan una o dos versiones jurídicas de este tipo de parentesco, en función de la mayor o menor amplitud del vínculo: el meramente civil que corresponde a la adopción simple, y el de origen civil equiparable en sus efectos al consanguíneo, que corresponde a la adop-

ción plena. En cuanto a la adopción simple, en el *Código Civil para el Distrito Federal* ésta se establece únicamente en los términos que marca el art. 410-D, generando el parentesco civil sólo entre adoptado y adoptante, mientras que en la adopción plena el parentesco tiene lugar entre el adoptado, el adoptante y la familia consanguínea de éste. En el caso de la adopción simple, como el del menor que de manera legal pasa a ser adoptado por un matrimonio, con lo que jurídicamente se suple el hecho biológico de la procreación, no hay más líneas de parentesco que las que se forman entre los que adoptan y el adoptado, pues el parentesco meramente civil carece de efectos respecto de los parientes de cualquiera de las dos partes, así como entre otros adoptados por la misma persona. Este tipo de parentesco es también el derivado de la adopción de personas que tienen lazos de sangre con el adoptante. Un ejemplo es el tío que adopta como hijo a su sobrino.

A partir de las características de cada uno de los tres tipos de parentesco reconocidos por nuestro *Código Civil* local, podemos observar que la relación entre marido y mujer, concubino y concubina no es de parentesco, ya que ellos no son parientes entre sí, son cónyuges o concubinos, y las obligaciones y derechos que los vinculan se generan por el hecho del matrimonio o del concubinato.

Actividad 6

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo hay parentesco consanguíneo en el Distrito Federal?
2. ¿Cuándo hay parentesco por afinidad? Mencione un ejemplo.
3. ¿Cuándo hay parentesco civil, de conformidad con la legislación local? Mencione un ejemplo.
4. ¿Qué tipo de relación parental existe entre marido y mujer? ¿Por qué?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 358.

Líneas y grados

El parentesco ocurre entre los sujetos que descienden unos de los otros: padre, hijo, nieto, bisnieto, tataranieto, tanto en línea recta masculina como femenina; esto es, ascendientes y descendientes, por parte de la madre

como por parte del padre; así los ascendientes en primer grado son los padres, en segundo grado los dos abuelos maternos y los dos abuelos paternos (los cuatro abuelos); en tercer grado los cuatro bisabuelos maternos y los cuatro paternos (ocho bisabuelos), y en cuarto grado los 16 tatarabuelos. Los descendientes en primer grado son el hijo con respecto al padre; en segundo, el nieto con respecto al abuelo; en tercero, el bisnieto con relación al bisabuelo, y en cuarto, el tataranieto con relación al tatarabuelo; así como los que sin descender unos de otros, tienen un progenitor común: hermanos, tíos, primos, sobrinos. El parentesco más cercano en línea recta, el de primer grado, es el que se da entre progenitores e hijos, y el que se da en línea colateral, es el de segundo grado, entre hermanos.

Para determinar la cercanía del parentesco, la ley establece grados y líneas:

1. El grado de parentesco está formado por cada generación que separa a un pariente de otro. Todas las personas de una generación están en el mismo grado de parentesco respecto del antecesor o ascendiente. Por ejemplo, todos los hijos de un padre, sin que importe si nacieron o no de la misma madre o si nacieron antes o después, pertenecen a la misma generación y están en el mismo grado de parentesco respecto de su progenitor. La serie de grados integra una línea.
2. La línea de parentesco se conforma por los grados de parentesco o bien por las generaciones. Por ejemplo, cada uno de los hijos de un padre y los hijos de sus hijos, o sea sus nietos, forman una línea.

   Las líneas de parentesco pueden ser de dos clases: recta y colateral o transversal.

   a) La línea recta de parentesco se forma por parientes que descienden unos de otros. Por ejemplo, padres, hijos, nietos, bisnietos. Puede considerarse en forma descendente y ascendente. Se está frente a una línea recta descendente cuando el reconocimiento del parentesco se inicia del progenitor hacia sus descendientes, es decir, del abuelo al hijo y de éste al nieto; por el contrario, se está ante una línea recta ascendente de parentesco cuando el registro del parentesco se efectúa de los descendientes al progenitor, por ejemplo, del nieto al abuelo.

   b) La línea colateral o transversal de parentesco es la que se forma por dos líneas rectas que coinciden (convergen) en un progenitor común; esto es, los parientes no descienden unos de otros, pero reconocen un mismo progenitor. Así, los hermanos, tíos, sobrinos y primos reconocen como progenitor común a un abuelo, aunque unos no sean descendientes de los otros.

La línea colateral o transversal puede ser igual o desigual, dependiendo de la distancia generacional entre el pariente de cada línea recta respecto del progenitor común. Se está frente a una línea colateral o transversal igual de parentesco cuando la distancia generacional que haya entre los parientes de cada línea recta sea la misma: los hermanos entre sí y los primos respecto de otros primos; y se está ante una línea colateral o transversal desigual cuando la distancia generacional entre los parientes de cada línea recta sea diferente: los tíos y los sobrinos. En esta línea nuestro derecho reconoce sólo el parentesco hasta el cuarto grado.

La línea puede ser materna o paterna, según sea la madre o el padre el progenitor común, debido a ello todos los individuos tienen dos líneas de parentesco que provienen de sus progenitores, aunque éstos se desconozcan, como ocurre con los expósitos de padre y madre. Sin embargo, en el caso de los individuos no reconocidos por cualquiera de sus progenitores, jurídicamente tienen parientes en una sola línea, ya sea paterna o materna, según el caso.

Existen dos formas para contar los grados de parentesco:

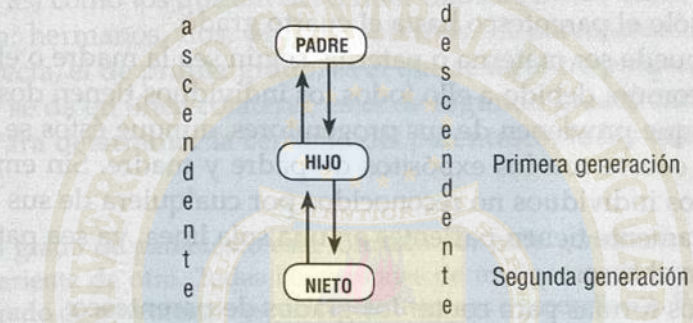
1. Se cuenta el número de personas que forman la línea y se suprime al progenitor común; así, en línea recta entre el abuelo y el nieto existen tres personas: abuelo, padre y nieto, de modo que el grado de parentesco entre ellos es el segundo.
2. Se consideran las generaciones que separan a un pariente de otro u otros; así, entre padre e hijo hay una generación; por tanto, el grado de parentesco entre ellos es el primero. Por su parte, entre el abuelo y el nieto hay dos generaciones, por lo que son parientes en segundo grado.

Para conocer el grado de parentesco en línea transversal o colateral se inicia la cuenta por el extremo de una de ellas, se sube hasta el progenitor común y se baja hasta el otro pariente del que se quiere saber el grado de parentesco por la línea correspondiente. De esta manera, entre dos hermanos el grado de parentesco es el segundo, pues hay tres personas en la línea: primer hermano, padre y segundo hermano, pues al suprimir al progenitor común quedan sólo dos personas, lo que indica el segundo grado. Lo mismo sucede entre tío y sobrino, en que el número de personas en la línea es de cuatro y las generaciones que los separan son tres, una en una línea y dos en la otra, aquí el grado de parentesco es el tercero.

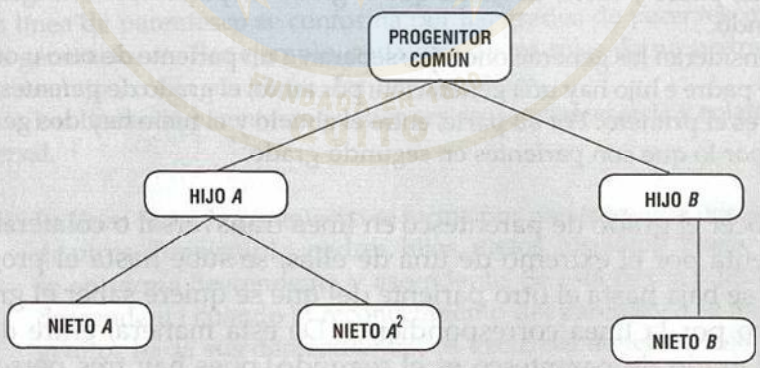
Para contar el parentesco entre los nietos *A* y *B* se inicia por una línea y se desciende por la otra: Nieto *A*, Hijo *A*, Progenitor común, Hijo *B*, Nieto *B*, cinco personas, cuatro generaciones: igual a cuarto grado.

Representación gráfica de los grados de parentesco

a) Línea recta



b) Línea colateral



En el parentesco por afinidad, la línea y el grado se cuentan como en el parentesco consanguíneo, poniendo al cónyuge o concubino en el lugar del otro (el concubino se coloca en el lugar del cónyuge) en el árbol genealógico que se forma con las diversas líneas que arrancan del progenitor común.

En el caso del parentesco civil —por adopción—, si se trata de la adopción simple no hay más líneas de parentesco que las que se forman entre los que adoptan y el adoptado, pues el parentesco no tiene efectos respecto de los otros parientes de cualquiera de las dos partes ni tampoco entre otros adoptados por la misma persona. En este tipo de parentesco no existen abuelos, primos ni hermanos adoptivos. Si se trata de la adopción plena las líneas y grados se contarán como en el parentesco consanguíneo, toda vez que a la misma el derecho la equipara al parentesco por consanguinidad.

Actividad 7

1. Dibuje un árbol genealógico de parientes consanguíneos en línea colateral igual en cuarto grado.
2. Dibuje un árbol genealógico de parientes consanguíneos en línea colateral desigual en cuarto grado.
3. Dibuje un árbol genealógico de parientes consanguíneos en línea colateral en sexto grado y señale sus efectos jurídicos.
4. Elabore una gráfica e indique el tipo, grado y línea de parentesco que hay entre los hijos de dos hermanos.
5. Elabore una gráfica e indique el grado y la línea de parentesco que existe entre los hijos de una persona viuda y su nuevo cónyuge.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 358-360.

Efectos

El parentesco, tanto en línea recta ascendente como descendente o colateral, es importante porque crea derechos, deberes y obligaciones. La cercanía o lejanía del parentesco determina la intensidad de sus efectos (derechos, deberes y obligaciones). Es una regla universalmente aceptada que, respecto de los derechos, deberes y obligaciones derivados del parentesco, los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos, por lo que son diferentes los efectos según la clase y el grado de parentesco. Así, los efectos entre padres e hijos que son parientes en primer grado son distintos a los de los parientes que están en otra clase y grado; por ejemplo, el ejercicio de la patria potestad en el caso de los primeros, ya que en términos del art. 414 del *Código Civil* local corresponde su ejercicio a los ascendientes

inmediatos, esto es, los padres, y sólo ante la falta de éstos a los ascendientes en segundo grado, es decir, los abuelos de ambas líneas de parentesco, y ante su imposibilidad al tenor del art. 448, quien detente la guarda y custodia de algún menor ya no ejercerá la patria potestad sobre éste, sino la tutela, de conformidad con el art. 482.

En el caso de los segundos, el ejemplo más ilustrativo es el del derecho a heredar, como en la sucesión legítima, en la que los parientes más cercanos, heredan por cabeza y a falta de éstos se hereda por estirpe; así, en el caso del fallecimiento del abuelo, sus hijos heredan por partes iguales, y a falta de uno de ellos, los hijos que éste tuvo heredan únicamente la parte que le correspondía a su padre; es decir, en el primer caso, los hijos del abuelo heredan por cabeza y los hijos del hijo premuerto heredan por estirpe de aquél (art. 1609 del ordenamiento sustantivo local). Tratándose de los hermanos (hijos de ambos progenitores) y de los medios hermanos (hijos de uno solo de los padres), las consecuencias jurídicas tampoco son las mismas en cuanto a los alimentos, la tutela y la sucesión; ya que primero están obligados los hijos de padre y madre y a falta o imposibilidad de éstos, los hermanos por parte de un solo progenitor.

En cuanto a los efectos del parentesco, éstos se clasifican en personales y pecuniarios.

1. Son efectos personales del parentesco:

   a) El de asistencia, deber de ayuda y socorro, cuya manifestación más clara es la obligación de proporcionar alimentos, así como la patria potestad (educación) y la tutela.

   b) Los matrimoniales y del concubinato que constituyen impedimentos para la celebración del matrimonio entre parientes, incluyendo el parentesco consanguíneo por adopción plena.

   En la línea recta, tanto consanguínea como por afinidad, el impedimento matrimonial entre parientes se extiende a todos los grados: padres con hijos y suegro o suegra con nuera o yerno.

   En la línea transversal o colateral, el impedimento matrimonial sólo existe en el parentesco consanguíneo y se extiende hasta el tercer grado, tíos y sobrinos, aun cuando en este grado sea dispensable. No ocurre así en el segundo grado, entre hermanos, aunque sólo lo sean por un progenitor.

   En el parentesco civil, derivado de la adopción simple, dicho impedimento puede eludirse poniendo fin a la adopción.

2. Son efectos pecuniarios del parentesco:

a) Los derechos hereditarios, en lo que se refiere al derecho de sucesión legítima, que se genera sólo en los parentescos consanguíneo y civil.
b) El pago de alimentos (pensión alimentaria), obligación que se genera únicamente con los parentescos consanguíneo y civil. No así en el de afinidad, ya que no existe tal obligación con cuñados ni suegros.

En el parentesco los efectos no se extienden más allá del cuarto grado en línea colateral, por lo que la obligación de proporcionar alimentos y el derecho de sucesión sólo subsisten hasta dicho grado.

Actividad 8

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿A falta de ascendientes, quiénes están obligados a dar alimentos a un hermano, de entre sus hermanos de padre y madre y sus hermanos únicamente maternos? ¿Por qué?
2. ¿Qué parientes están obligados a dar alimentos y tienen derechos sucesorios?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 360.

Actividad complementaria

Consulte los artículos siguientes:

Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 156, fraccs. III y IV; 292-300, 303, 305, 307, 396, 483, 484, 490, 1602, 1603, 1605, 1606 y 1630-1634.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 2

Las personas *A* y *B* deciden vivir en concubinato y tener un hijo. ¿Qué relación jurídica existe entre *B* y la familia de *A*?

Cualquiera que sea su respuesta, explíquela.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 412.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
POTENTIOR EST
FUNDADA EN 1620
QUITO

3. Los alimentos y la obligación alimentaria

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá saber:

1. Explicar el concepto jurídico de obligación alimentaria.
2. Diferenciar las fuentes de la obligación alimentaria.
3. Fundamentar la obligación alimentaria.
4. Delimitar el contenido de la obligación alimentaria.
5. Precisar los sujetos de la obligación alimentaria.
6. Diferenciar las características de la obligación alimentaria.
7. Establecer las formas en que puede cumplirse la obligación alimentaria.
8. Explicar las formas en que puede garantizarse el cumplimiento de la obligación alimentaria.
9. Fundamentar el derecho a terceros que han proporcionado alimentos, de cobrarlos a la persona obligada a proporcionarlos.
10. Señalar las causas por las que cesa o se suspende la obligación de dar alimentos.
11. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
QUITO
BIBLIOTECA DE DERECHO

Los alimentos y la obligación alimentaria

Conceptos básicos

Alimentos

Concepto: Todas las asistencias que por determinación de la ley o resolución judicial una persona tiene derecho a exigir de otra para su sustento y sobrevivencia.

Obligación alimentaria

Concepto: Deber generado por el matrimonio, el concubinato y el parentesco de ayudar al pariente en estado de necesidad, proporcionándole alimentos para su subsistencia, ya sea en dinero o en especie.

- **Fuentes**
  - Matrimonio
  - Concubinato
  - Parentesco
    - Consanguíneo
    - Civil
    - Afinidad
- **Contenido**
  - Para los discapacitados o interdictos: lo necesario para su habilitación, rehabilitación y desarrollo
  - Para adultos mayores que carezcan de medios económicos: atención geriátrica, procurando integrarlos a la familia. Gastos funerarios
  - Para los hijos menores:
    - Comida
    - Vestido
    - Habitación
    - Asistencia médica
    - Educación básica
    - Profesión u oficio
- **Obligados**
  - Cónyuges o concubinos
  - Ascendientes
  - Descendientes
  - Parientes colaterales hasta el 4o. grado
  - Obligación subsidiaria: La del patrón del deudor alimentario cuando oculte información al juez, respondiendo solidariamente con el deudor, de los daños y perjuicios que se causen al acreedor
- **Formas de cumplimiento**
  - Pensiones en efectivo
  - Incorporación del acreedor al hogar del deudor
- **Características**
  - Recíproca
  - Personalísima
  - Subsidiaria
  - Proporcional
  - A prorrata
  - Irrenunciable
  - Imprescindible
  - Intransigible
  - Incompensable
  - Inembargable
  - Intransferible
- **Garantías de aseguramiento**
  - Hipoteca
  - Prenda
  - Depósito
  - Fianza
- **Terminación o suspensión según el caso**
  - Falta de medios del deudor
  - Cesar la necesidad del acreedor
  - Violencia familiar o injurias graves al deudor
  - Conducta viciosa o falta de dedicación al trabajo
  - Abandono del hogar sin causa justificada
  - Mayoría de edad

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Concepto jurídico

El término *alimentos* nos coloca frente a un concepto que posee más de una connotación. Comúnmente se entiende por *alimento* cualquier sustancia que sirva para nutrir, pero cuando nos referimos a él desde el punto de vista jurídico, su connotación resulta mucho más amplia, pues comprende todas las asistencias que se prestan para el sustento y la sobrevivencia de una persona, y que no se circunscriben sólo a la comida. Jurídicamente, por *alimentos* debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias puede reclamar de otras, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y sobrevivencia; ya que es todo aquello que por ministerio de ley o resolución judicial un individuo tiene derecho a exigir (acreedor) de otro (deudor) para vivir. Los alimentos constituyen la obligación de una persona llamada *deudor alimentario* de proporcionar a otra llamada *acreedor alimentario* (que le asiste el derecho), de acuerdo con las posibilidades de aquél y con las necesidades del último, lo necesario para su subsistencia biológica y social, ya sea en dinero o en especie.

Contenido

En general, en el contexto jurídico, los alimentos son la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad (médica y hospitalaria), e incluye gastos de embarazo y parto. Respecto de los menores se incluyen, además, la educación básica y el aprendizaje de un oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declaradas en estado de interdicción, los alimentos constituyen además lo necesario para lograr, en la medida de lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; en cuanto a los adultos mayores que carezcan de medios económicos, los alimentos son también todo lo necesario para su atención geriátrica, procurando que los alimentos se les proporcionen integrando a estas personas al grupo familiar. Asimismo, se consideran *alimentos* los gastos funerarios que cause la muerte del acreedor (art. 1909 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

Fundamentación

La obligación de dar los alimentos (obligación alimentaria) encuentra su sustento en la conservación de la vida y el principio de solidaridad que

debe regir en la familia, para que ésta se constituya. De este modo, uno de los efectos del parentesco es la ayuda mutua que se deben los cónyuges, los concubinos y parientes, y la forma normal de cumplirla es la obligación de darse alimentos en caso de necesidad. En este sentido, diversos autores consideran la obligación alimentaria como una obligación natural, fundada en el principio elemental de solidaridad familiar. Como esta obligación es recíproca, los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, y a falta de ellos, esto es, de los padres, los demás ascendientes con mayor proximidad de grado están obligados a hacerlo. Lo mismo vale de los hijos respecto de sus padres, a falta o imposibilidad de éstos, los descendientes más próximos en grado están obligados a proporcionarles alimentos. Por otra parte, cuando los ascendientes o descendientes estén imposibilitados de hacerlo, la obligación recae sobre los hermanos y medios hermanos; y a falta de éstos, sobre los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Actualmente, las Naciones Unidas consideran el derecho de todo individuo a los alimentos como uno de los derechos inherentes a la persona humana. Pero la obligación de proporcionarlos no es sólo de los parientes, sino del Estado, a falta de éstos, y de la comunidad internacional en los casos de desastre, cuando el propio Estado esté imposibilitado para auxiliar a sus nacionales.

Fuentes

La obligación alimentaria se considera un efecto del matrimonio o del concubinato y de los parentescos consanguíneo y civil. Ellos se consideran como las únicas fuentes de esta obligación.

En el ámbito legal se da entre cónyuges, concubinos y parientes, y se conforma mediante la relación que se establece entre las posibilidades del deudor y las necesidades del acreedor. Para cumplirse debe estarse a lo que la ley establece. Esta obligación también suele ser convencional, cuando se deriva de la voluntad de las partes, por convenio; testamentaria, como producto de la voluntad unilateral, testamento o legado, y, desde luego, determinada por sentencia.

Sujetos

Una vez señaladas las fuentes de las cuales emana la obligación alimentaria legal, podemos determinar con claridad que los sujetos obligados

a darse alimentos son todos los parientes en los grados reconocidos por la ley, los cuales se extienden sin limitación de grado en línea recta a los parientes consanguíneos y en línea transversal o colateral hasta el cuarto grado. Lo mismo ocurre tanto con la pareja conyugal como entre los concubinos, aunque ellos no son parientes, y entre el adoptante y el adoptado en el caso de la adopción simple, y en los mismos términos del parentesco consanguíneo cuando se trata de la adopción plena, incluyendo el adoptado en los términos que marca el art. 410-A, segundo párrafo, del *Código Civil para el Distrito Federal*, referente al supuesto de que el adoptante esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, pues en este caso no se extinguen los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas que resultan de la filiación consanguínea del adoptado. Los menores, las personas con discapacidad (interdictas) y el cónyuge que se dedique al hogar, gozan de la presunción de necesitar alimentos, lo mismo aplica en los casos en que los concubinos y los adultos mayores carezcan de capacidad económica.

En el derecho mexicano no existe la obligación de dar alimentos a los parientes por afinidad.

En la reforma del 25 de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* se hizo extensivo este derecho a los concubinos, como se señala en el art. 291 quáter, que a la letra dice:

> El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes.

Además, en el art. 291 quintus se establece:

> Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

Los cónyuges deben darse alimentos mientras subsista el matrimonio, pero también en caso de divorcio a favor del cónyuge que tiene necesidad de recibirlos; como el caso del cónyuge que se dedicó plenamente al cuidado del hogar y a la educación de los hijos. En cuanto al pago de los alimentos, tratándose de divorcio, el juez resolverá tomando en cuenta respecto de los divorciantes su edad y estado de salud, calificación profe-

sional y posibilidades de empleo, duración del matrimonio y dedicación a la familia en el pasado y para el futuro, colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge, los medios económicos y necesidades de ambos, así como otras obligaciones del deudor alimentario. En este caso la obligación alimentaria subsistirá mientras el acreedor permanezca libre de matrimonio o concubinato y se extinguirá cuando haya transcurrido el mismo tiempo de duración del matrimonio. El ex cónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar.

Actividad 9

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es la idea central del concepto jurídico de alimentos?
2. ¿De dónde emana la obligación alimentaria?
3. ¿Qué implica el concepto *alimentos* y qué significa el concepto jurídico *alimentos*?
4. ¿En dónde encuentra su fundamento la obligación alimentaria?
5. ¿Cuál es la relación entre obligación alimentaria y matrimonio?
6. ¿Quiénes son los sujetos de la obligación alimentaria en el derecho civil local?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 360 y 361.

Características específicas

De acuerdo con su naturaleza, la obligación alimentaria, cuyo objeto es la sobrevivencia del acreedor, está dotada de una serie de características que la distinguen de las obligaciones comunes, tendientes a proteger al pariente, cónyuge, concubina o concubinario necesitados. De esta manera, la obligación alimentaria es:

1. *Recíproca*, puesto que el obligado a darla tiene a su vez el derecho de exigirla.
2. *Personalísima*, toda vez que se asigna a determinada persona en razón de sus necesidades y obliga también a otra persona específica a proporcionarla, a partir de su calidad de cónyuge, concubina o concubinario, o pariente, de acuerdo con el orden que para ello se señala en nuestro *Código Civil* local, así como de sus posibilidades económicas.

3. *Proporcional*, debido a que los alimentos han de ser proporcionados conforme a la posibilidad del que los da y a la necesidad de quien los recibe. Rompiendo con este principio, el *Código Civil para el Distrito Federal* establece un incremento automático mínimo, equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor publicado por el Banco de México. Sin embargo, existe la salvedad de que si el deudor no ha aumentado sus ingresos en la misma proporción, entonces el incremento será proporcional al que haya obtenido. La regla del incremento automático se presta a que se cometan injusticias ya que no siempre se da el incremento en los ingresos del deudor en la misma proporción del dispositivo 311 del *Código Civil* local. Habría sido preferible la no definitividad de la sentencia o del convenio que establece los alimentos, puesto que éstos variarían al cambiar las necesidades o posibilidades de las partes, con lo que se respetaría el principio de proporcionalidad que toma en consideración tanto el monto patrimonial de quien da los alimentos como la necesidad de quien los recibe. Todo parece indicar que la intención del legislador fue ahorrarles trabajo a los tribunales dado el incremento en el costo de la vida provocado por las crisis económicas que ha sufrido el país en las últimas décadas.
4. *A prorrata*, pues debe prorratearse cuando son varios los obligados a dar alimentos a otro. Vale decir que debe dividirse atendiendo a los haberes de los deudores; si sólo algunos cuentan con posibilidades, el juez repartirá entre ellos el importe; y si sólo uno las tiene, él cumplirá con el total de la obligación. Cuando no sean comprobables los salarios o ingresos del deudor, será también el juez quien determine el monto con base en la capacidad económica y el nivel de vida que, tanto el deudor como sus acreedores alimentarios, hayan ostentado en los últimos dos años.
5. *Subsidiaria*, pues se establece a cargo de los parientes más lejanos sólo cuando los más cercanos no pueden cumplirla.
6. *Imprescriptible*, en tanto que no se extingue, aunque el tiempo transcurra sin que se haya ejercido el derecho. Excepto el caso de las pensiones vencidas que están sujetas a los plazos de ley.
7. *Irrenunciable*, en tanto no puede ser objeto de renuncia, en virtud de que es un derecho del que no se puede desistir en el futuro, aunque sí en el caso de las pensiones vencidas.
8. *Intransigible*, es decir, no es objeto de transacción entre las partes.
9. *Incompensable*, ya que no es extinguible a partir de concesiones recíprocas.
10. *Inembargable*, pues legalmente está constituida como uno de los bienes no susceptibles de embargo, porque su fundamento, la sobrevivencia, no es un bien disponible que pueda estar en el comercio.
11. *Intransferible*, en virtud de que surge de la relación familiar haciéndola personalísima, pues las calidades de cónyuge, concubina o concubinario y pariente son absolutamente personales y se extinguen con la muerte del deudor determinado o del acreedor alimentario. La ley señala la obligación del

testador para dejar alimentos a ciertas personas, tal es el caso del testamento inoficioso.

Sólo las pensiones vencidas pueden renunciarse, ser materia de transacción y prescribir como todas las obligaciones periódicas.

Actividad 10

1. Indique en qué se diferencia la obligación alimentaria de otras obligaciones.
2. Busque dos ejemplos de obligaciones protectoras del pariente, cónyuge, concubina o concubinario, distintas de la obligación alimentaria.
3. Compare los ejemplos expuestos en el punto anterior y señale la diferencia básica con la obligación alimentaria.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 361.

Formas de cumplimiento

En nuestro derecho civil sólo existen dos maneras autorizadas para que el obligado a dar alimentos pueda cumplir con su obligación:

1. A través de una pensión en efectivo.
2. Incorporando al acreedor alimentario a su hogar.

Cualquier otra forma podría implicar una situación ofensiva para el acreedor.

Si la obligación alimentaria se cumple mediante el otorgamiento de una pensión en efectivo, ésta debe ser en realidad en efectivo y no en especie. El deudor no podrá liberarse de esta obligación ofreciendo alimentar al acreedor ni éste deberá presentarse en el domicilio de aquél u otro lugar que se le señale para tomar sus alimentos. El acreedor tampoco puede pretender que se le dé determinado capital, pues las pensiones son periódicas, generalmente mensuales o quincenales.

Cuando la obligación alimentaria se cumple incorporando al acreedor al hogar del deudor, debe ser en el hogar de éste y no en otro o equivalente. Esta forma de cumplimiento ocurre usualmente cuando se trata de menores o incapacitados, ya que son, de alguna manera, dependientes.

La incorporación no procede en el caso del cónyuge divorciado que recibe alimentos (la ex esposa) ni cuando haya impedimento moral o legal para que el deudor y el acreedor vivan juntos.

En caso de conflicto sobre la forma de suministrar los alimentos, la resolución corresponde al juez de lo familiar. Resulta importante señalar los casos en que deben fijarse los alimentos: *a*) en juicios de divorcio, por nulidad de matrimonio e inoficiosidad de testamento; *b*) en juicios de controversias del orden familiar: pago de alimentos, guarda y custodia y *c*) en incidentes de aumento o disminución de la pensión. También le corresponde al juez resolver sobre el modo de hacer efectivo el pago de los mismos, pues la determinación de la cuantía queda a su consideración ante la variabilidad de las posibilidades del deudor y las necesidades del acreedor.

Con las reformas de 1973 a las disposiciones procesales, el pago de los alimentos quedó comprendido en el título décimo sexto del código adjetivo local denominado "De las Controversias del Orden Familiar".

Para el pago de los alimentos, el juez de lo familiar fija dos tipos de pensiones: primero, una pensión alimentaria provisional, que deberá hacerse efectiva por el tiempo que dure la tramitación del juicio correspondiente, y segunda, una pensión definitiva con la que se condena al deudor alimentario por sentencia ejecutoriada.

Es importante señalar que, a partir de febrero de 1997, con fundamento en los arts. 942 y 943 del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, se opera el procedimiento para solicitar la pensión alimentaria por comparecencia del acreedor alimentario, en forma gratuita, sin asesoría legal y sin presentar la demanda formal por escrito.

En la práctica era común que cuando el deudor alimentario trabajaba con personas de su confianza, por algún nexo de amistad o familiar, el patrón o representante legal de la empresa omitiera dar al juez la información correcta de las percepciones que recibía el deudor. Para regular esos casos, la legislación actual establece que cuando una persona a la que por su cargo le corresponda dar informes al juez de lo familiar respecto de los sueldos y prestaciones de un deudor alimentario, y oculte esa información, será sancionada conforme al código adjetivo para el Distrito Federal y deberá responder de manera solidaria con el deudor alimentario de los daños y perjuicios que se causen a los acreedores alimentistas (obligación subsidiaria) por sus omisiones o falsos informes; de igual manera, las personas que se resistan a dar cumplimiento a las órdenes judiciales de descuento, que ayuden al deudor alimentario a ocultar o simular sus bienes, o a eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias. Asimismo, el *Código Civil*

local obliga al acreedor alimentario a informar al juez y al propio acreedor alimentista de cualquier cambio de empleo, de la denominación o razón social de su nueva fuente de trabajo y su ubicación, así como del puesto o cargo que en ésta ocupa, a efecto de que el pago de la pensión se continúe efectuando y no se incurra en responsabilidad. De igual forma, el *Código Penal para el Distrito Federal*, en sus arts. 194 y 195, tipifica dicha conducta.

El acreedor alimentario tiene derecho preferente sobre los ingresos y bienes del deudor respecto de otros acreedores.

Actividad 11

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cómo puede cumplir el deudor alimentario con la obligación de dar alimentos, de acuerdo con el código sustantivo local?
2. ¿Cuáles son los casos en que el juez decide que se deberán pagar los alimentos?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 361.

Formas de garantizarla

Por la importancia de la obligación alimentaria, ésta no puede dejarse a la sola voluntad del deudor, por lo que la ley autoriza a pedir su aseguramiento, al acreedor alimentario, al que ejerce la patria potestad o la tutela, a los hermanos y demás parientes colaterales hasta el cuarto grado o, a falta o imposibilidad de ellos, a un tutor interino (por el importe anual) que nombrará el juez de lo familiar, y en el último de los casos al Ministerio Público.

La garantía que asegure la obligación alimentaria puede ser:

1. Real, como la hipoteca, la prenda o depósito en dinero de cantidad bastante, o cualquier otra forma que sea suficiente.
2. Personal, un fiador.

Cuando el menor tiene bienes propios, sus alimentos deben tomarse del usufructo legal que corresponde a los que ejercen la patria potestad, y si no alcanzan deben proporcionarlos los ascendientes sin afectar los bienes

referidos. Si no hay quién ejerza la patria potestad, el tutor puede gestionar una licencia judicial para vender bienes del menor.

De especial importancia son las disposiciones del *Código Civil para el Distrito Federal*, que establecen la obligación del deudor alimentario de pagar las deudas que adquiera el acreedor para solventar sus necesidades, en la medida estrictamente necesaria, cuando sea abandonado por los parientes, por el cónyuge o por el concubinario o la concubina.

De acuerdo con el principio general del derecho, respecto a que "nadie está obligado a dar lo que no tiene", en los juicios de alimentos el aseguramiento puede ser no sólo de las formas señaladas, sino que, si se trata de personas con empleo fijo, éstas pueden garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria con los derechos derivados de su contrato laboral o de prestación de servicios profesionales.

Actividad 12

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cómo se asegura normalmente el cumplimiento de la obligación alimentaria?
2. ¿Cómo se pagan los alimentos del menor que posee bienes propios?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 361 y 362.

La gestión oficiosa y el mandato conyugal tácito en materia de alimentos

Cuando hay un tercero que oficiosamente proporciona los alimentos, la relación entre el deudor alimentario y el proveedor oficioso se explica como un mandato tácito, familiar o conyugal, otorgado al proveedor alimentista.

El *Código Civil para el Distrito Federal* reglamenta esta situación, al considerar que el tercero que proporciona los alimentos actúa como un gestor oficioso con el derecho a que se le reembolsen las expensas que haya efectuado en su gestión, eximiéndolo de la obligación de rendir cuentas. La misma solución se aplica al que suministre los gastos necesarios, con cargo a los deudores alimentarios, para el sepelio del acreedor alimentista.

Actividad 13

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo actúa como gestor oficioso el tercero que proporciona alimentos?
2. ¿Cómo se entiende desde el punto de vista jurídico al gestor oficioso en materia de alimentos?
3. ¿En qué radica el fundamento para que los terceros que han proporcionado alimentos puedan cobrarlos a quien está obligado a darlos?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 362.

Causas de suspensión y terminación

De acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal*, la obligación de dar alimentos puede suspenderse o cesar, según sea el caso, cuando:

a) El deudor carezca de medios para darlos.
b) El acreedor deje de necesitarlos.
c) El acreedor, mayor de edad, incurra en violencia familiar o injurie de manera grave a quien debe proporcionarlos.
d) La necesidad de los mismos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación en el estudio por parte del acreedor alimentario mayor de edad.
e) El acreedor abandone, sin causa justificada, el hogar al que fue incorporado, sin consentimiento del deudor alimentario.
f) El menor deje de serlo y adquiera la mayoría de edad, y los obligados a alimentarlo sean los hermanos o parientes colaterales.

Debe destacarse que si desaparecen las causas por las que se suspendió o cesó la obligación alimentaria, ésta puede restablecerse, lo cual ocurre si el deudor adquiere bienes o el acreedor pierde los que tenía y vuelve a necesitar de los alimentos, o bien cuando cesa la conducta viciosa y aún persiste la necesidad. Lo contrario sucede cuando la causa es la injuria o el acreedor alimentario abandona el hogar en el que fue acogido.

Actividad 14

Primero realice la actividad complementaria que se señala más abajo y después responda a las preguntas siguientes:

1. Al faltar el padre, ¿quién está obligado a dar alimentos a un menor?
2. En caso de no estar casados los padres y de que la madre cuente con una fortuna de 100 y el padre con una de 50, ¿quién y en qué proporción debe dar alimentos a un hijo? ¿Por qué?
3. ¿Quién debe pagar los alimentos de un inválido, cuyo padre posea una fortuna de 100 y cuyos hijos dispongan de una de 50, 30 y 20, respectivamente? ¿Por qué?
4. ¿De qué forma deben pagarse los alimentos de un menor sin padres que tiene una fortuna de 100, si un hermano cuenta también con una de 100 y dos hermanos con una de 50 y otro con una de 25?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 362.

Actividad complementaria

Analice los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil* vigente para el Distrito Federal: 164, 282, fracc. II; 288, 291 quáter, 291 quintus, 301-323, 1368, 1370, 1376, 1908, 1909 y 2367.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: 544, fracc. XIII; 545, 700, 768, 942, 943, 951 y 953.
c) Del *Código Penal para el Distrito Federal:* 193-197 y 199.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 3

3.1. Juan, debido a su edad y a que está delicado de salud, no puede trabajar, y sus hijos no pueden hacerse cargo de él porque ganan sólo el salario mínimo vigente en el Distrito Federal. Además, ellos tienen una familia numerosa y carecen de bienes. Un vecino de Juan lo alimenta y atiende, y se entera de que un tío y un sobrino están en buena situación económica, pero se niegan a ayudarlo.

a) ¿El vecino puede recuperar los gastos efectuados? ¿Por qué?
b) ¿A cargo de quién o quiénes estaría la pensión correspondiente? ¿Con qué fundamento?

3.2. Pedro vive en concubinato con María. De dicha unión han procreado dos hijos, actualmente menores de edad. Pedro se separa de María y deja de cumplir con su obligación alimentaria; María comparece a demandar alimentos y el juez de lo familiar decreta 40% como pensión alimenticia provisional para María y sus dos menores hijos; y ordena que el descuento se efectúe en el lugar donde presta sus servicios

Pedro. Pero el patrón de Pedro, como es su compadre, manifiesta que no trabaja ahí. Debido a esa falta de información, María carece de recursos para pagar la colegiatura de su hijo y éste se queda sin escuela.

a) ¿Cuál es la situación de Pedro y la de su patrón?
b) ¿A qué está obligado el patrón de Pedro?

Las soluciones están en las páginas 412 y 413. Si no coinciden será necesario estudiar otra vez el tema, consultar los códigos y reintentarlo.

4. El matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá saber:

1. Distinguir los elementos conceptuales de la definición de matrimonio que proporciona el *Código Civil para el Distrito Federal.*
2. Plantear el matrimonio como acto constitutivo y como estado de vida.
3. Diferenciar la naturaleza jurídica del matrimonio a partir de los criterios doctrinal y legal.
4. Delimitar las diversas etapas del matrimonio.
5. Diferenciar el matrimonio de los otros tipos de unión intersexual, sobre todo del concubinato.
6. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

El matrimonio

Definición: Acto jurídico complejo estatal, cuyo objeto es la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer para constituir la familia.

Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

Art. 146 del *Código Civil para el Distrito Federal.*

- Antecedentes
  - Romano
  - Cristiano
- Creación
  - Constituido
    - Hecho de convivencia
  - Celebrado
    - Ceremonia: Manifestación de voluntad ante autoridad
- Naturaleza jurídica
  - Contrato
  - Acto jurídico condición
  - Acto jurídico complejo
  - Acto complejo de poder estatal
  - Institución
- Etapas
  - Prematrimonial
    - Esponsales (en el *Código Civil para el Distrito Federal* ya no se regulan)
    - Donaciones prenupciales
  - Celebración
    - Matrimonio fuente
      - Acto jurídico
  - Estado matrimonial
    - Matrimonio-Estado-Institución Situación jurídica general, abstracta y permanente
- Otras uniones intersexuales permanentes
  - Concubinato
  - Contubernio
  - Barraganía
  - Matrimonio religioso

Evolución histórica

La importancia de la unión intersexual de la pareja y la consecuente procreación de los hijos que dan origen a la organización familiar —base y fundamento de la sociedad—, han motivado que se preste atención especial a ésta, tanto desde el punto de vista religioso como desde la perspectiva jurídica. Aquí no se hablará de la evolución que ha tenido la familia desde tiempos prehistóricos, sólo consideraremos los periodos en los que haya información que nos permita observar su trascendencia en nuestra presente organización; por lo que tomaremos como punto de partida el origen de la reglamentación jurídica del matrimonio como antecedente de la actual.

En Roma el matrimonio fue un hecho reconocido por el derecho para darle efectos. De tal concepción se derivó la naturaleza del matrimonio como un estado de vida de la pareja, al que el Estado le otorgaba determinados efectos. En un principio no se requería ninguna ceremonia para la constitución del matrimonio, sino que sólo era necesario el hecho mismo de la convivencia de un varón y una mujer.

Si bien es cierto que la celebración a propósito del acto era frecuente, ésta revestía un carácter religioso, no jurídico. Con ella comenzaba el nuevo estado de la pareja, sin embargo, no era indispensable que se llevara a cabo, de ahí que hubiera varias formas de iniciar el matrimonio: desde la ceremonia de la *confarreatio* (la forma más solemne de carácter religioso) y la *coemptio* (forma sin carácter religioso), hasta la simple entrega de la mujer en casa del marido o, incluso, la ausencia total de formalidades en el matrimonio por *usus* (forma de obtener la *manus* de la mujer).

Con el cristianismo se estableció la manifestación del consentimiento de las parejas de contraer matrimonio ante la Iglesia y de que la ceremonia quedara registrada en actas parroquiales. De este modo, el matrimonio adquirió una forma determinada de celebración que permitió distinguir claramente la unión matrimonial de otras uniones, como el concubinato. Sin embargo, y no obstante que la celebración se hizo indispensable para que hubiera matrimonio —como lo estableció el Concilio de Trento, entre 1545 y 1563—, la Iglesia siguió distinguiendo el simple matrimonio celebrado (*rato*) del consumado por la unión real de los cónyuges, pues en ocasiones ocurría que a pesar de que se celebraba el matrimonio, en la realidad éste no se consumaba porque los contrayentes no llegaban a tener relaciones sexuales, circunstancia que lo colocaba en el estatus de matrimonio *ratum vel no consumatum*.

A partir de tales peculiaridades Carlo Jemolo distinguió entre *matrimonios constituidos* y *matrimonios celebrados*. Para él, los primeros son las uniones que conforman un género de vida, aun cuando no sean precedidas de una ceremonia, en tanto que los matrimonios celebrados son los antecedidos por ceremonias creadoras del vínculo, sin que importe, para que existan los derechos y deberes consiguientes, si a la celebración le sigue una relación carnal de la pareja o si sólo tiene lugar un simple estado de convivencia, como ocurre en los matrimonios de enfermos o ancianos.

En algunos países que adoptaron la distinción entre los dos tipos de matrimonio, prevaleció, en el matrimonio celebrado, un sistema de legislación civil. Tal fue el caso de España y, por supuesto, de sus colonias, en virtud de un decreto de Felipe II. En otras naciones, como en Italia, el matrimonio religioso tuvo reconocimiento de efectos, al mismo tiempo de la celebración laica.

Con la Revolución francesa por primera vez se efectuó la laicización del matrimonio y, desde entonces, el matrimonio válido no es el celebrado ante la Iglesia, sino el celebrado ante los funcionarios del estado civil.

En tiempos recientes se ha tratado de retornar al tipo de matrimonio constituido. Así lo reglamentan, entre otros países, Cuba, algunas entidades federativas de Estados Unidos de América y, en México, el estado de Tamaulipas y el Distrito Federal, con el llamado *matrimonio por comportamiento*. En el fondo no se trata sino de reconocer al concubinato los mismos efectos que al matrimonio celebrado con las formalidades legales.

En nuestro derecho, el matrimonio es un acto solemne, y únicamente se le reconocen efectos jurídicos al matrimonio civil celebrado conforme a las disposiciones de ley ante el representante del Estado (juez del Registro Civil), así como al concubinato o unión de hecho.

Las reformas del 25 de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* equiparan en general los efectos del concubinato con los del matrimonio legal.

Actividad 15

Reflexione cuidadosamente y conteste a la pregunta siguiente:

¿Cuál es el fundamento para que el *Código Civil para el Distrito Federal* iguale a los concubinos con los casados?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 362.

Concepto

Para comprender la definición de *matrimonio* es necesario tener presente que este término implica fundamentalmente dos aspectos:

1. El de su naturaleza como acto jurídico, que constituye un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinados, ante el funcionario que el Estado ha designado para realizarlo (la manifestación de la voluntad sancionada por el derecho para generar consecuencias jurídicas).
2. El de su condición como estado matrimonial, que atribuye una situación general y permanente a los contrayentes, y que se deriva del acto jurídico, el cual origina derechos, deberes y obligaciones que se traducen en un género especial de vida (una comunidad de vida, situación permanente que coloca a los casados en ese estado frente a la sociedad).

Si consideramos que del acto jurídico emana el estado matrimonial, lo que convierte a las partes en indisociables e integrantes de una sola institución, que es el matrimonio, en términos generales, éste puede definirse como el acto jurídico complejo, estatal, cuyo objeto es la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer.

El matrimonio, como institución, es una organización social regulada por un conjunto de normas imperativas con una finalidad de interés público, ubicadas, en el caso del Distrito Federal, en su *Código Civil* local, en el Libro Primero, Título Quinto, Capítulo II, en correlación con el Capítulo VIII del Título Cuarto del mismo libro.

Hoy en día, con la última reforma al art. 146 del *Código Civil para el Distrito Federal*, se puede definir al matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

Del anterior concepto se desprenden las siguientes hipótesis sobre el matrimonio:

1. La unión libre de un hombre y una mujer.
2. Unión cuyo objeto es realizar la comunidad de vida.
3. Los casados se procurarán respeto, igualdad y ayuda mutua.
4. La posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.
5. Su realización tendrá lugar ante el juez del Registro Civil con las formalidades que exige la ley (solemnidades).

Respecto de la primera, el legislador quiso dejar establecido que sólo se considerará matrimonio a las uniones de personas de distinto sexo, es decir, de un hombre y una mujer.

La segunda se refiere a la situación general y permanente que se deriva del acto jurídico (estado) que origina deberes, derechos y obligaciones, los cuales se traducen en un género especial de vida.

La tercera se relaciona con lo preceptuado en el numeral 168 del *Código Civil* local, que señala que los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales.

En cuanto a la cuarta, el legislador estableció que la finalidad del matrimonio no es únicamente la procreación, sino la comunidad de vida de los cónyuges, quienes decidirán si quieren o no ser padres. Pero si deciden procrear, lo harán de manera libre, informada y responsable, resolviendo de común acuerdo el número y espaciamiento de sus hijos.

En la quinta, en cambio, subyace una de las acepciones del matrimonio, la que lo refiere como un acto jurídico voluntario, sujeto a las disposiciones de ley, a efectuarse en un lugar y tiempo determinados, ante el funcionario que el Estado designa para realizarlo, aludiendo a la solemnidad del mismo.

Vale resaltar que, a nuestro juicio, la frase de la primera hipótesis "unión libre de un hombre y una mujer...", del concepto en comento es incompleta, pues consideramos que necesita decir unión libre y consensual, para diferenciarla plenamente de otras uniones, ya que la libre voluntad y el consenso hacen el compromiso de cumplir los deberes, derechos y obligaciones naturales y jurídicos del matrimonio. Por otra parte, nos parece importante destacar la relevancia que en la definición de matrimonio se da a la comunidad de vida como fin último, así como a la ayuda mutua, al respeto y a la fidelidad, apoyándolo en altos valores, lo que constituye un gran avance al dejar de ser la procreación el fin esencial y único de la unión matrimonial.

Actividad 16

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son los elementos conceptuales del matrimonio derivados del *Código Civil para el Distrito Federal*?
2. ¿Cuál es la esencia del matrimonio como institución?

3. ¿Qué relación existe entre el matrimonio como acto jurídico y como estado matrimonial?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 363.

Naturaleza jurídica

Llegar al concepto anterior del matrimonio implica la revisión de diversos conceptos vinculados a él, como son la voluntad de los contrayentes y los diversos momentos y hechos históricos que lo han determinado en el tiempo y que, en conjunto, conforman la explicación sobre su naturaleza jurídica.

En todos los casos de matrimonio celebrado dentro de nuestro sistema jurídico, el papel de la voluntad de los contrayentes ha sido determinante, lo que no ocurre en otros sistemas, ajenos al que nos rige, en los que se dan matrimonios por "venta" (de la mujer), rapto (también de la mujer) y por acuerdo de los progenitores.

En los sistemas jurídicos occidentales siempre ha sido indispensable la manifestación de la voluntad de los contrayentes ante el ministro de la Iglesia o ante el juez del Registro Civil. Por esta circunstancia se ha llegado a la conclusión de que el matrimonio es un acuerdo de voluntades y, por lo tanto, constituye un contrato.

Sin duda, el acuerdo de voluntades es indispensable para que se realice el matrimonio. Tanto los estudiosos del tema como la autoridad eclesiástica han reconocido el carácter voluntario y libre de la unión matrimonial. Tradicionalmente se ha identificado todo acuerdo de voluntades como un contrato, y para distinguirlo del acto religioso —considerado también un sacramento— tanto las autoridades políticas de la Revolución francesa como los legisladores de nuestras Leyes de Reforma concibieron el matrimonio como un contrato de naturaleza civil.

En nuestro país, la promulgación y publicación de leyes como la del 27 de enero de 1857, que establecía para toda la República Mexicana el registro del estado civil, y la del 27 de julio de 1859 sobre el matrimonio, le dieron por primera vez a éste el carácter de acto laico, por completo ajeno a la autoridad eclesiástica, y lo denominaron *contrato*, concepto con el que pasó a la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* de 1917. Asimismo, en el Código Civil para el Distrito Federal de 1870 se reglamentó el matrimonio y se le instituyó con un carácter eminentemente contractual, laico y civil.

Al matrimonio no sólo se le ha considerado como contrato a partir únicamente de actos de afirmación política, también importantes tratadistas le han dado tal denominación. Éstos, además, han señalado que es el contrato más antiguo del que se tenga conocimiento. De hecho, al ser el origen de la familia, lo remontan a los albores de la humanidad.

El concepto de matrimonio como contrato tiene una larga tradición doctrinal y cuenta con defensores importantísimos, entre quienes se halla Marcel Planiol, quien lo definió como:

> La unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato por la ley, y de sacramento por la religión.

Sin embargo, en fechas más recientes otros autores han objetado el carácter contractual del matrimonio, sin desconocer por supuesto el papel que la voluntad de los contrayentes juega en su celebración. Entre estos autores figuran:

a) León Duguit, quien sostiene que el matrimonio constituye un acto jurídico-condición: es acto jurídico porque es una declaración de voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos; es condición en tanto que resulta indispensable para el nacimiento de un estado jurídico previamente establecido, con derechos, deberes y obligaciones, que no pueden ser alterados por las partes.
b) Antonio Cicu, quien manifiesta que el matrimonio no es un contrato, ya que no es la sola voluntad de los contrayentes lo que lo crea. Para que exista matrimonio se requiere que éste sea declarado por el juez del Registro Civil. Por tanto, aunque haya acuerdo de los interesados, éste no es suficiente, puesto que sin la declaración del juez del Registro Civil no hay matrimonio. Así, el matrimonio es un acto complejo de poder estatal que requiere la voluntad de los contrayentes y la del Estado.
c) Hauriou y Bonnecase, por su parte, sostienen que el matrimonio es una institución jurídica, ya que por ella se entiende una organización de reglas de derecho unidas por un fin común y a la que se someten los esposos al declarar su voluntad en el acto de celebración.

En síntesis, los diversos autores distinguen estas características del matrimonio:

a) Es un acto solemne.
b) Es un acto complejo por la intervención del Estado. Requiere la concurrencia de la voluntad de las partes y la del Estado.
c) Es un acto que para su constitución requiere la declaración del juez del Registro Civil.

d) En él, la voluntad de las partes no puede modificar los efectos previamente establecidos por el derecho, ya que sólo se limita a aceptar el estado de casado con todas sus implicaciones, queridas o no.
e) Sus efectos se extienden más allá de las partes y afectan a sus respectivas familias y a sus futuros descendientes.
f) Su disolución requiere resolución judicial administrativa en general; no basta la sola voluntad de los interesados; mas actualmente en el Distrito Federal, la sola voluntad de una de las partes es suficiente.

Actividad 17

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuál es el fundamento de los autores que señalan que el matrimonio es un acto jurídico complejo de poder estatal?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 363.

Etapas

El matrimonio implica varias etapas que deben distinguirse con precisión, a saber:

a) La etapa prematrimonial, conocida como noviazgo, está prevista en la regulación de los esponsales en el *Código Civil Federal* (arts. 139 a 145); ha sido derogada del *Código Civil* local. Esta etapa consiste en el compromiso de celebrar el matrimonio en el futuro: "la promesa escrita y aceptada de matrimonio". Durante este periodo pueden presentarse impedimentos que obstaculicen el noviazgo, de manera que no pueda llegarse a la celebración del compromiso de esponsales y menos, claro está, al matrimonio. En este periodo no existen obligaciones entre los novios, por lo que de manera libre pueden ponerle fin. La falta de uso en que cayó esta institución con el transcurso del tiempo, llevó al legislador, como ya se mencionó, a derogar su regulación del actual *Código Civil para el Distrito Federal*, desapareciéndola jurídicamente de nuestra legislación local, aunque los esponsales subsisten de hecho, pero en algunos casos sin la formalidad escrita.
b) La celebración propia del acto, que debe considerarse como el momento de nacimiento del acto jurídico, para cuya existencia y validez se requieren diferentes manifestaciones de voluntad: la de los contrayentes y la del juez del Registro Civil; y en el caso de matrimonio de menores, la de los padres o tutores. Los hermanos Mazeaud denominan este periodo como *matrimonio fuente*,

pues de él se deriva el estado matrimonial o matrimonio-estado y, como todo acto jurídico, puede estar afectado por diversas causas de nulidad.

c) La etapa del estado matrimonial, que constituye el periodo que resulta de la celebración del acto y que implica una forma de vida total y permanente, está regulada no sólo por el derecho sino también por la moral, la religión y la costumbre. A esta situación jurídica suele dársele la denominación de institución, creadora constante de derechos, deberes y obligaciones, y se aplica a los cónyuges, parientes y descendientes, independientemente de su aceptación y reconocimiento como tales, e incluso de su conocimiento. A esta etapa del matrimonio se le pone fin con el divorcio o con la muerte.

Actividad 18

Señale la relación que existe entre las dos etapas actuales mencionadas del matrimonio, reguladas en nuestra legislación civil local.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 363.

Otras uniones intersexuales

La diferencia entre el matrimonio y otras uniones intersexuales es esencial en el derecho. En Roma, por ejemplo, la sola *justae nuptiae* producía todos los efectos de poner a la mujer *in manu*, y a los hijos de la unión dentro de la familia del *pater*. Por el contrario, en las uniones como el concubinato y el contubernio los efectos eran muy limitados.

En España, de acuerdo con la legislación de las *Siete Partidas*, la barraganía tenía también efectos limitados, pues se le consideraba un matrimonio de segundo grado si cumplía con determinados requisitos: libertad matrimonial de las partes, permanencia con procreación de hijos y existencia de una sola barragana. Sólo producía como efecto el derecho a alimentos para la mujer y los hijos.

En México, desde las Leyes de Reforma, el matrimonio religioso dejó de considerarse un productor de efectos legales. Hoy en día, sólo podría servir como prueba de un concubinato en el que se han cubierto ciertos requisitos legales, entre ellos, tener una única concubina, que los concubinos estén libres de nexo conyugal y que carezcan de impedimentos legales para contraer matrimonio en el Distrito Federal, que han vivido en común en forma constante y permanente por un término de dos años de unión o que han tenido hijos propios dentro de ese término.

En nuestro derecho, el concubinato está actualmente reconocido y se equipara con el matrimonio, puesto que se otorgan iguales derechos.

Actividad 19

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué significaba poner a la mujer *in manu*?
2. ¿Cuándo existía la barraganía?
3. ¿Qué es el concubinato?
4. ¿En qué consiste la diferencia esencial entre matrimonio y concubinato?
5. ¿Cuáles son los efectos jurídicos que produce el concubinato de acuerdo con nuestra legislación vigente?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 363 y 364.

Actividad complementaria

Consulte los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal* vigente: arts. 100-113.
b) De la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*: 130, penúltimo párrafo.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 4

José y Emma preparan su boda y una gran fiesta. El día señalado se presenta el secretario de la oficina del Registro Civil con los libros oficiales y las actas impresas, pero no asistió el juez de dicho registro. La ceremonia se celebra ante numerosos invitados y el secretario firma el acta, después de haberlos declarado legalmente casados.

Los recién casados hacen vida marital por tres meses hasta que el marido perece en un accidente. Los hermanos del difunto alegan que los bienes (cuantiosos) del finado pertenecen a la familia y no a la sucesión del muerto y que, por lo tanto, no forman parte de la herencia ni de la sociedad conyugal. Llevan el caso a los tribunales.

Conteste lo siguiente:

a) ¿Hubo matrimonio o concubinato?
b) Cualquiera que sea la respuesta, indique por qué.
c) ¿La viuda puede alegar su derecho sobre los bienes? ¿Por qué?

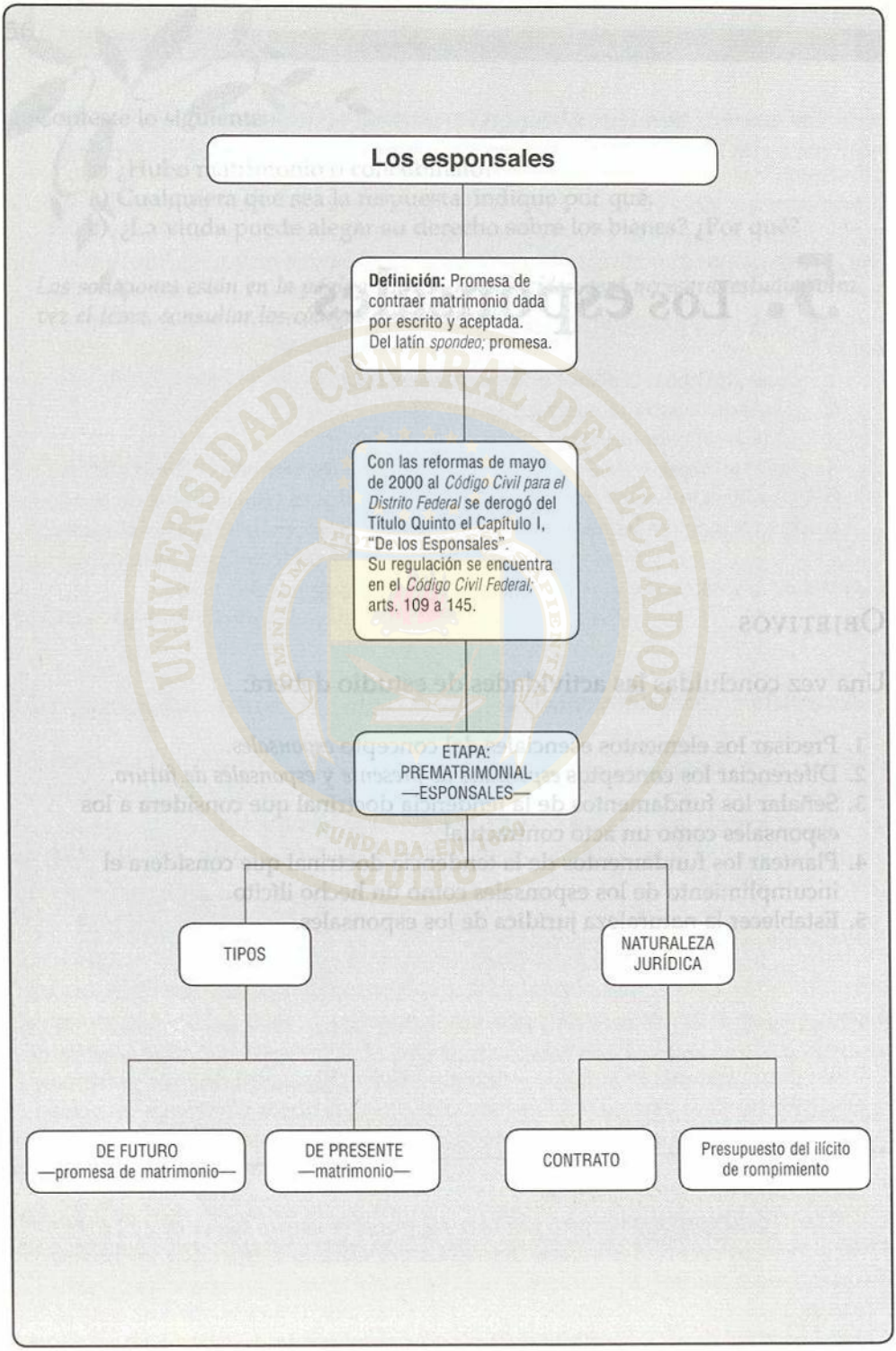
Las soluciones están en la página 413. Si no coinciden será necesario estudiar otra vez el tema, consultar los códigos y reintentarlo.

5. Los esponsales

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Precisar los elementos esenciales del concepto *esponsales*.
2. Diferenciar los conceptos *esponsales de presente* y *esponsales de futuro*.
3. Señalar los fundamentos de la tendencia doctrinal que considera a los esponsales como un acto contractual.
4. Plantear los fundamentos de la tendencia doctrinal que considera el incumplimiento de los esponsales como un hecho ilícito.
5. Establecer la naturaleza jurídica de los esponsales.


Los esponsales
Definición: Promesa de contraer matrimonio dada por escrito y aceptada. Del latín *spondeo;* promesa.
Con las reformas de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* se derogó del Título Quinto el Capítulo I, "De los Esponsales". Su regulación se encuentra en el *Código Civil Federal;* arts. 109 a 145.
ETAPA: PREMATRIMONIAL —ESPONSALES—
TIPOS
NATURALEZA JURÍDICA
DE FUTURO —promesa de matrimonio—
DE PRESENTE —matrimonio—
CONTRATO
Presupuesto del ilícito de rompimiento

Introducción

En nuestra cultura el matrimonio cubre tres etapas: la prematrimonial, la celebración propia del acto y el estado matrimonial. La etapa prematrimonial, hasta antes de la reforma al *Código Civil para el Distrito Federal*, que entró en vigor en 2000, era regulada jurídicamente como de los esponsales. Esta etapa comprende un periodo de convivencia entre los futuros contrayentes, conocido comúnmente con el nombre de *noviazgo*, durante el cual se presume la formalización de la relación que éste implica. Al formalizarse, ambos contrayentes se entenderán comprometidos a celebrar un próximo matrimonio. A este periodo le es inherente la promesa de la celebración formal del acto matrimonial, por lo que constituye el acto previo al matrimonio.

Anteriormente, cuando a la promesa se le daba determinada solemnidad, por ejemplo, cuando se daba por escrito la promesa de matrimonio y ésta era debidamente aceptada, se hablaba de la celebración de los esponsales o de la esponsalía de futuro, y se hacía para distinguir el periodo de esponsales del estricto matrimonio o esponsalía de presente, la cual constituye la celebración propia del acto matrimonial. En las codificaciones modernas sólo existen los esponsales de futuro, es decir, la promesa de matrimonio aceptada por las dos partes (futuros contrayentes o prometidos).

Tanto en el derecho romano como en el canónico y en los derechos anteriores a las codificaciones modernas, se consideró que la promesa de matrimonio no obligaba a cumplirla, y que su incumplimiento sólo daba lugar a una acción de indemnización, aun cuando el derecho canónico todavía considera que hay una obligación de carácter moral, cuyo rompimiento compromete a su reparación.

En nuestro derecho la institución de los esponsales surge en 1917 con la *Ley de Relaciones Familiares*.

Nuestro *Código Civil Federal* aún se mantiene en la línea de que los esponsales no obligan a contraer matrimonio ni puede estipularse en ellos pena alguna por no cumplir con la promesa matrimonial, ya que como obligación de hacer el no cumplirla sólo implica el pago de daños y perjuicios.

De acuerdo con la tradición, la doctrina y el derecho comparado su objeto es cubrir una etapa de prueba entre los prometidos.

Se ha dicho que los esponsales como periodo de prueba excluyen todo compromiso definitivo, pues la libertad en el consentimiento para el matrimonio debe ser absoluta.

Actividad 20

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué consiste la etapa prematrimonial?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 364.

Naturaleza jurídica

La doctrina ha pretendido fundar el derecho a la reparación, por incumplimiento de la promesa de matrimonio, en dos fuentes de obligaciones, que han generado dos tendencias distintas, las cuales buscan establecer la naturaleza jurídica de los esponsales:

1. La que considera a los esponsales como un verdadero contrato de prestación personal cuyo cumplimiento no puede obtenerse en forma coactiva. Desde este punto de vista se da lugar sólo a la reparación compensatoria por la vía de la indemnización (semejante al contrato de trabajo o de prestación de servicios profesionales, donde por el contrato se obliga a cumplir con el trabajo prometido. Pero en caso de incumplimiento, no puede forzarse a que se cumpla, y se genera únicamente la obligación de pagar los daños y perjuicios causados).
2. La que considera a los esponsales como un hecho ilícito. Esta tendencia niega que con los esponsales se esté en presencia de un contrato, pues considera que el acuerdo de voluntades no crea la obligación de contraer matrimonio, y que su rompimiento sólo genera la obligación de indemnizar, por ser el incumplimiento de lo prometido causa de un daño, ya que es contrario a la ley, a la moral y a las buenas costumbres. De modo que se está ante un hecho ilícito, pues la celebración de los esponsales seguida de su incumplimiento constituye el presupuesto necesario para que se dé el hecho ilegal o inmoral generador del daño.

Actividad 21

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué se fundamenta la doctrina para establecer la naturaleza jurídica de los esponsales como:

1. contrato de prestación personal?
2. acto ilícito?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 364.

Concepto y tipos

En el terreno doctrinal, esta institución se maneja en sus dos acepciones:

1. *Esponsales de futuro,* como promesa de un matrimonio a realizarse (como no produce obligación de contraer matrimonio, no puede estipularse pena por la no celebración formal del acto).
2. *Esponsales de presente,* como sinónimo del acto de celebración del matrimonio (llamado así por la tradición canónica; por ejemplo, se dice que las personas A y B celebrarán sus esponsales en tal o cual iglesia).

Al referirse a los esponsales, el *Código Civil Federal* no los califica ni de presente ni de futuro, ya que sólo considera esponsales a la promesa de celebrar matrimonio, efectuada por escrito y aceptada.

En la actualidad, los esponsales como promesa formalmente hecha de celebrar matrimonio han caído en desuso, aunque todo matrimonio supone un acuerdo previo de celebración; piénsese, por ejemplo, en la publicación de invitaciones.

Ante tal desuso, el legislador local resolvió derogar su regulación del *Código Civil para el Distrito Federal,* con lo que desapareció así esta institución de esa normatividad. No obstante, si bien es cierto que los esponsales han desaparecido de nuestro entorno jurídico inmediato, también lo es que los mismos subsisten de hecho, aunque en la mayoría de los casos no con la formalidad escrita. Ello ocurre cuando, por ejemplo, se les comunica a los miembros de las familias y a los amigos de los comprometidos el próximo matrimonio. A veces, inclusive, subsistiendo con ello los esponsales por escrito, según las costumbres y tradiciones de ciertos sectores de la sociedad. A pesar de su desaparición, el incumplimiento de los esponsales genera consecuencias jurídicas, ya que una vez que éste se pruebe, puede reclamarse la responsabilidad civil. No consideramos que la derogación de esta institución haya sido una decisión bien evaluada, por lo anteriormente expuesto.

Actividad 22

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuál es la idea central que subyace en cada una de las definiciones de:

1. esponsales de futuro?
2. esponsales de presente?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 365.

Actividad complementaria

Revise los siguientes artículos:

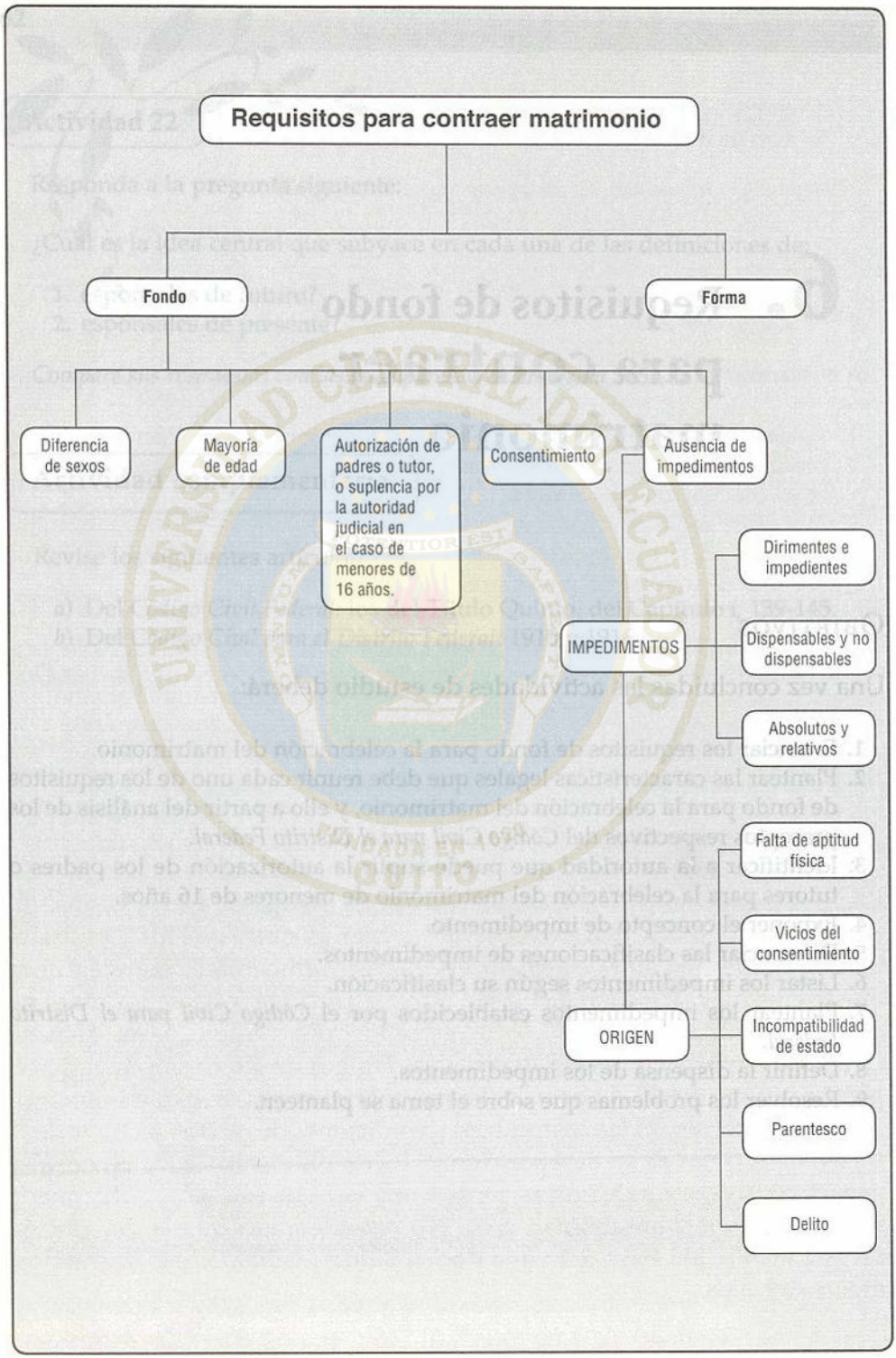
a) Del *Código Civil Federal*: los del Título Quinto, del Capítulo I, 139-145.
b) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 1910 y 1916.

6. Requisitos de fondo para contraer matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Enunciar los requisitos de fondo para la celebración del matrimonio.
2. Plantear las características legales que debe reunir cada uno de los requisitos de fondo para la celebración del matrimonio, y ello a partir del análisis de los preceptos respectivos del *Código Civil para el Distrito Federal*.
3. Identificar a la autoridad que puede suplir la autorización de los padres o tutores para la celebración del matrimonio de menores de 16 años.
4. Exponer el concepto de impedimento.
5. Diferenciar las clasificaciones de impedimentos.
6. Listar los impedimentos según su clasificación.
7. Plantear los impedimentos establecidos por el *Código Civil para el Distrito Federal*.
8. Definir la dispensa de los impedimentos.
9. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Requisitos para contraer matrimonio
Fondo
Forma
Diferencia de sexos
Mayoría de edad
Autorización de padres o tutor, o suplencia por la autoridad judicial en el caso de menores de 16 años.
Consentimiento
Ausencia de impedimentos
IMPEDIMENTOS
Dirimentes e impedientes
Dispensables y no dispensables
Absolutos y relativos
ORIGEN
Falta de aptitud física
Vicios del consentimiento
Incompatibilidad de estado
Parentesco
Delito

Introducción

Analizar los requisitos de fondo para contraer matrimonio implica ubicarnos en la segunda etapa del matrimonio —señalada anteriormente como la celebración propia del acto jurídico matrimonial, subsecuente a los esponsales o al llamado noviazgo—, así como en el ámbito de los requerimientos imprescindibles para su realización legal.

Los requisitos indispensables que deben cubrirse para la celebración del matrimonio se agrupan en requisitos de fondo y requisitos de forma.

Los requisitos para la celebración del matrimonio no deben confundirse con los elementos de existencia o de validez, pues aunque la falta de alguno de ellos puede producir la inexistencia o la nulidad del acto matrimonial, su división no coincide con la clasificación de los elementos esenciales del acto jurídico matrimonial.

Los requisitos de fondo son las características que atañen a los sujetos o a las circunstancias en las que ellos se encuentran y de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido. Actualmente son:

1. Diferencia de sexo.
2. Mayoría de edad de los contrayentes, o 16 años cumplidos tratándose de menores de edad.
3. Consentimiento de los contrayentes.
4. Autorización del padre o la madre o en su defecto del tutor, si son menores de edad; y en caso de negativa de ellos, suplencia por la autoridad judicial (juez de lo familiar).
5. Ausencia de impedimentos.

Actividad 23

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuándo se está frente a un requisito de fondo para contraer matrimonio?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 365.

Diferencia de sexo

El *Código Civil para el Distrito Federal* dispone explícitamente la diferencia de sexo para contraer matrimonio. En otras palabras, la ley exige que el

matrimonio sólo se dé entre un hombre y una mujer, ya que se trata de una institución creada, entre otros fines, para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo, encaminada a la probabilidad de la procreación. Así, en nuestro sistema social y jurídico no caben las especulaciones que se presentan en otras latitudes sobre la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la procreación es considerada como uno de los fines *principales* del matrimonio. Como no hay modo de que tal fin pueda alcanzarse entre personas del mismo sexo, a pesar de que entre ellas tuviera lugar la comunidad de vida íntima característica del matrimonio, éstas no pueden contraerlo.

Por lo tanto, en nuestro derecho y particularmente de conformidad con lo dispuesto en el art. 147 de nuestro *Código Civil* local, serán nulos todos los pactos realizados entre personas del mismo sexo para contraer matrimonio.

Actividad 24

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Por qué la diferencia de sexos es requisito para contraer matrimonio?
2. ¿La comunidad de vida íntima entre personas del mismo sexo podría considerarse matrimonio de hecho? ¿Por qué?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 365.

Mayoría de edad

La edad para el matrimonio implica el concepto de pubertad, porque éste supone que las personas ya cuentan con la aptitud para mantener relaciones sexuales y procrear. Con la reforma de mayo de 2000 al *Código Civil* local, el legislador establece la *pubertad legal* como la edad mínima para poder celebrar el matrimonio en los 16 años cumplidos por parte de ambos contrayentes, considerando que a esta edad ya son aptos físicamente para la procreación.

La edad de la pubertad legal que fija el *Código Civil para el Distrito Federal* puede coincidir o no con la realidad fisiológica individual (pubertad). En nuestro medio, es frecuente que la pubertad se anticipe a la edad de 16 años señalada por el código. Por eso, se prevé el caso de dispensa

cuando hay motivo que, por lo general, suele ser el embarazo anticipado al matrimonio, como sucede en los casos de mujeres y hombres menores de 16 años.

El *Código Civil para el Distrito Federal* categóricamente fija la mayoría de edad para contraer matrimonio en el art. 148:

> Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.
>
> Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto se requiere del consentimiento del padre o la madre o en su defecto del tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el juez de lo familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso (...).

De ahí que nuestro *Código Civil* local autorice el matrimonio de menores de edad cuando cumplan los requisitos de tener 16 años y tengan el consentimiento de su padre, madre o tutor.

Actividad 25

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es la diferencia que hay entre los conceptos de pubertad y pubertad legal?
2. ¿Por qué la legislación actual admite el matrimonio a los 16 años en ambos sexos?
3. ¿Cuál es el fundamento de la mayoría de edad como requisito para contraer matrimonio?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 365 y 366.

Consentimiento

En nuestro tiempo y dentro de nuestra cultura, el matrimonio no se concibe sin el consentimiento de los contrayentes, pues se trata de un acto jurídico que, por lo mismo, requiere la manifestación de la libre voluntad, certeza y capacidad de los contrayentes, es decir, de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que pueda expresarse de manera válida.

La voluntad debe manifestarse en forma expresa y verbal por comparecencia personal o por apoderado especial.

La ausencia de consentimiento implica necesariamente la inexistencia del matrimonio. Dicha ausencia puede darse en los casos de sustitución de alguno de los contrayentes, o de insuficiencia de poder, en el caso de representación para el acto.

El código civil francés establece categóricamente que no hay matrimonio si no hay consentimiento. Para apreciar esta afirmación en todo lo que vale, debemos recordar que en otras épocas y en otros sistemas jurídicos el consentimiento de los esposos no era indispensable. Por ejemplo, cuando los padres de los futuros esposos concertaban el matrimonio de sus hijos desde la infancia o cuando la mujer es comprada.

La Organización de las Naciones Unidas tiene un protocolo abierto para su firma, donde se establece la obligatoriedad del consentimiento para la celebración del matrimonio. Sin embargo, dicho protocolo ha sido suscrito por menos de la mitad de las naciones del mundo. De hecho, el mayor abstencionismo para votar a favor de aquél ha sido de los países africanos y de los países en los que se profesa la religión mahometana.

Actividad 26

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué papel desempeña la manifestación de la voluntad de los contrayentes en la celebración del matrimonio?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 366.

Autorización para menores

Desde hace ya mucho tiempo, el matrimonio ha sido considerado de interés familiar, y se ha requerido la conformidad de la familia para su celebración, incluso entre los mayores de edad.

En la actualidad y en nuestro sistema jurídico, para la celebración del matrimonio sólo se requiere el consentimiento del padre, de la madre o, en su defecto, del tutor, en el caso de los menores de 18 años que hayan cumplido los 16 años, tanto para los hombres como para las mujeres, y a falta o negativa o imposibilidad, el juez de lo familiar será quien por ley consienta, en suplencia.

Consideramos atinada la reforma en cuanto a facultar al juez de lo familiar para dar el consentimiento, no sólo en el supuesto de ausencia de autorización, sino también, y sobre todo, cuando exista oposición o negativa a otorgarla por parte de quienes deben darla, debido a que la *Constitución* federal de la República concede prioridad a la autoridad judicial. Anteriormente ya nos habíamos pronunciado respecto de por qué era deseable que la facultad de resolver se reservara al juez de lo familiar.

La autorización o licencia para la celebración del matrimonio entre menores, en el Distrito Federal, es facultad:

1. De los padres (del padre o de la madre) biológicos o adoptantes.
2. Del padre sobreviviente o del padre con quien viva el menor.
3. Del tutor.
4. Del juez de lo familiar.

El requisito del consentimiento del padre o de la madre o del tutor y, en su caso, del juez familiar, podrá dispensarse cuando la contrayente se encuentre en estado de gravidez, acreditado por certificado médico, pero en ningún caso procederá para menores de 14 años. En estos casos, a petición del padre o la madre, el juez del Registro Civil podrá dispensar este requisito y celebrar el matrimonio. Otorgado el consentimiento, firmada y ratificada la solicitud respectiva ante el juez del Registro Civil, ésta es irrevocable a menos que haya causa justa o superveniente.

Actividad 27

Responda a la pregunta siguiente:

¿Quién tiene la facultad para autorizar la celebración del matrimonio de menores en el Distrito Federal, a falta de los padres o tutores, o cuando éstos se oponen?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 366.

Ausencia de impedimentos

Toda situación inconveniente (material, moral o legal) para la realización de un matrimonio válido puede ser considerada como un "impedimento".

Si los diversos autores señalan algunas situaciones específicas como requisitos de fondo para la celebración, es sólo para destacar su trascendencia. Nuestra legislación considera como impedimentos, entre otros, la falta de edad (que tanto el hombre como la mujer no hayan cumplido los 16 años) y la falta de autorización para los menores que hayan cumplido los 16 años. La diferencia de sexos y el consentimiento sin vicios se consideran requisitos insoslayables. De estos dos, el primero se desprende del análisis del concepto y fines de matrimonio; en cambio, el segundo, del análisis de las causas de nulidad, entre las que se encuentra la voluntad viciada, es decir, cuando su expresión no ha sido libre al momento de la celebración del acto. También son impedimentos las discapacidades sensoriales, intelectuales o varias de ellas que impidan la manifestación de la voluntad.

El concepto *impedimento* reviste una importancia especial en la institución del matrimonio cuando determinadas situaciones obstaculizan su celebración y, en otros casos, hasta su permanencia. Para efectos del matrimonio, por *impedimento* debe entenderse toda prohibición establecida por la ley para su celebración, esto es, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe llevarse a cabo.

El *Código Civil para el Distrito Federal* reconoce como impedimentos para la celebración del matrimonio las siguientes causales:

a) La falta de edad requerida por la ley.
b) La falta de consentimiento, tratándose de menores, del padre o la madre o, en su defecto, del tutor o del juez de lo familiar, en sus respectivos casos.
c) El parentesco por consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento abarca sólo a tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa.
d) El parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna.
e) El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando haya sido judicialmente comprobado.
f) El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el cónyuge que quede libre.
g) La violencia física o moral para la celebración del matrimonio.
h) La impotencia incurable para la cópula.
i) Padecer una enfermedad crónica e incurable, que además sea contagiosa o hereditaria.
j) El padecimiento de algún estado de incapacidad física, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de tales incapacidades a la vez.

k) El matrimonio subsistente con una persona distinta de aquella con quien se pretendió contraer.
l) El parentesco civil extendido hasta los descendientes del que fue adoptado por pariente consanguíneo.

De estos impedimentos son dispensables la minoría de edad, el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual, la impotencia incurable para la cópula cuando la conoce y acepta el otro contrayente, y el padecer una enfermedad crónica también incurable que sea además contagiosa o hereditaria, en los casos en que ambos contrayentes acrediten tener conocimiento de persona competente (médico, institución) de los alcances, efectos y formas de prevenir la enfermedad.

Con las reformas de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* se modificó la fracc. VII del art. 156 al hablar de violencia física o moral en lugar de fuerza o miedo graves, permitiendo de esa manera considerar casos diversos análogos al rapto. Además se dividió la anterior fracc. VIII, separando las enfermedades de la impotencia sexual, con lo que se generaron dos fracciones distintas, toda vez que son problemas diferentes. Asimismo, se amplió el precepto y en él se incluyó una nueva causal de impedimento, a saber, el parentesco civil (fracc. XII). Actualmente, en ningún caso el adoptante puede contraer matrimonio con los adoptados ni con sus descendientes.

Actividad 28

1. Revise el art. 450, fracc. II, del *Código Civil* a que alude el art. 156 del mismo ordenamiento, en su fracc. X, y señale los estados de incapacidad que constituyen un impedimento para la celebración del matrimonio.
2. Indique si la violencia física o moral constituye alguno de los impedimentos para la realización del matrimonio. Cualquiera que sea su respuesta, explíquela.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 366.

Clasificación de los impedimentos

Existen diversas clasificaciones de los impedimentos para la celebración del matrimonio:

1. La que proviene del derecho canónico, que los distingue en *dirimentes* e *impedientes*.

a) *Dirimentes* son los impedimentos que por su gravedad originan la nulidad del matrimonio ya realizado; por ejemplo, la falta de aptitud física (impotencia) o la existencia de un matrimonio anterior no disuelto.
b) Los *impedientes* son los impedimentos que responden simplemente a prohibiciones o impedimentos menos graves, que no llegan a producir la nulidad del vínculo, pero que se consideran hechos ilícitos. Por ejemplo, cuando contraen matrimonio dos menores que tienen 17 años cumplidos sin el consentimiento de quienes por ley deben otorgarlo, estando pendiente la dispensa.

2. La que los clasifica en impedimentos *absolutos* y *relativos*.

a) *Absolutos* son aquellos que impiden, a quien los tiene, el matrimonio con cualquier otra persona; es decir, que en ningún caso puede casarse mientras subsista el impedimento o no haya sido dispensado, si es que puede serlo. Por ejemplo, la falta de edad legal o un matrimonio anterior no disuelto.
b) *Relativos* son los que sólo impiden el matrimonio con una persona determinada, pero no con otra; por ejemplo, el parentesco consanguíneo o por afinidad en línea recta, el consanguíneo en línea colateral hasta el tercer grado, o con el cómplice en el adulterio.

3. La que los divide en impedimentos *dispensables* y *no dispensables*.

a) *Dispensables* son los que admiten dispensa, que consiste en el acto judicial o administrativo por el cual, en los casos señalados de manera expresa en la ley, se faculta a una autoridad para permitir la celebración del matrimonio, no obstante la existencia del impedimento. Por ejemplo, la falta de edad legal y el parentesco colateral en tercer grado, el matrimonio del tutor y el curador con la pupila, previa la aprobación de las cuentas de la tutela.
b) *No dispensables* son todos los impedimentos, salvo los casos señalados por la ley de manera expresa como dispensables. Por ejemplo, el parentesco en línea recta o colateral en segundo grado, la presencia de enfermedades mentales, de enfermedades crónicas e incurables, de igual manera los vicios como la embriaguez y la drogadicción cuando son incurables y limitan la posibilidad de expresarse por sí mismo o por medio de un apoderado.

4. La clasificación aceptada generalmente por la doctrina española (Clemente de Diego, José Castán Tobeñas), que los agrupa en impedimentos por falta de aptitud física, por vicios del consentimiento, por incompatibilidad de estado, por parentesco, por delito y por no haber transcurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias.

a) Por falta de aptitud física, en nuestro *Código Civil para el Distrito Federal* se considera: la falta de edad (fracc. I, art. 156); impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio (no debe confundirse con la esterilidad o impotencia generatriz, que no es impedimento); embriaguez habitual; uso indebido y persistente de drogas enervantes; enfermedades incurables y crónicas, además contagiosas o hereditarias (fracc. IX del art. 156).

b) Por vicios del consentimiento se consideran: la minoría de edad o falta de autorización familiar (fracc. II del art. 156); alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracc. II del art. 450, en relación con la fracc. X del art. 156; el error en la persona (fracc. I del art. 235); la violencia física y moral (fracc. VII del art. 156).

c) Por incompatibilidad de estado se consideran: el matrimonio anterior no disuelto (fracc. XI del art. 156); la tutela y la curatela, cuando el pretendiente sea el tutor o curador de la pretensa o cuando algún descendiente de ellos pretenda casarse con la o el pupilo de su ascendiente (art. 159).

d) Por parentesco se consideran: cuando éste sea consanguíneo en línea recta, sin límite de grado, o en línea colateral hasta el tercer grado (fracc. III del art. 156), el parentesco por afinidad en línea recta sin límite de grado (fracc. IV del art. 156), el parentesco civil entre adoptante y adoptado (art. 410-D), y el parentesco por adopción equiparable al consanguíneo entre adoptante y adoptado y/o sus descendientes (art. 157).

e) Por delito se consideran: el adulterio de los que pretendan casarse, cuando se haya probado judicialmente, en lo civil o en lo penal (fracc. V del art. 156); el atentado contra la vida del cónyuge para contraer matrimonio con el que queda libre, haya o no habido acuerdo entre los que pretendan casarse (fracc. VI del art. 156).

f) Por no haber transcurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias: en los casos de viudez o divorcio. Desde la reforma de 2000 fueron derogados del *Código Civil* local los artículos que establecían esos plazos de espera.

Actividad 29

Responda a las preguntas siguientes:

1. *a*) ¿Qué es un impedimento para la celebración del matrimonio?
   b) ¿Cuáles son las diferencias entre los impedimentos absolutos y los relativos?
   c) ¿Cuál es la diferencia de fondo entre los impedimentos dirimentes e impedientes?
   d) ¿Cuál es la diferencia entre los impedimentos dispensables y los no dispensables?

2. Revise el art. 156 del *Código Civil para el Distrito Federal* y clasifique los impedimentos para la celebración del matrimonio de acuerdo con los dos criterios de clasificación citados en segundo lugar (impedimentos absolutos y relativos).
3. De los diversos impedimentos que señala el art. 156, indique cuáles son impedientes.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 366 y 367.

Actividad complementaria

Consulte los artículos siguientes:

Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 102, 105, 106, 109-111, 148, 156, 157 y 159.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 5

5.1. La persona *A* se separa de su esposa, *B*. Tres meses después *A* se entera de que *B* y *C* van a contraer matrimonio.
¿Puede oponerse *A* al matrimonio de su esposa *B* con *C*? ¿Por qué?

5.2. *A* contrae matrimonio con *B*, quien tiene una hija *C*. Después de algún tiempo, *A* enviuda y pretende contraer matrimonio con *C*, la hija de *B*, su primera esposa.
¿Es posible tal matrimonio? ¿Por qué?

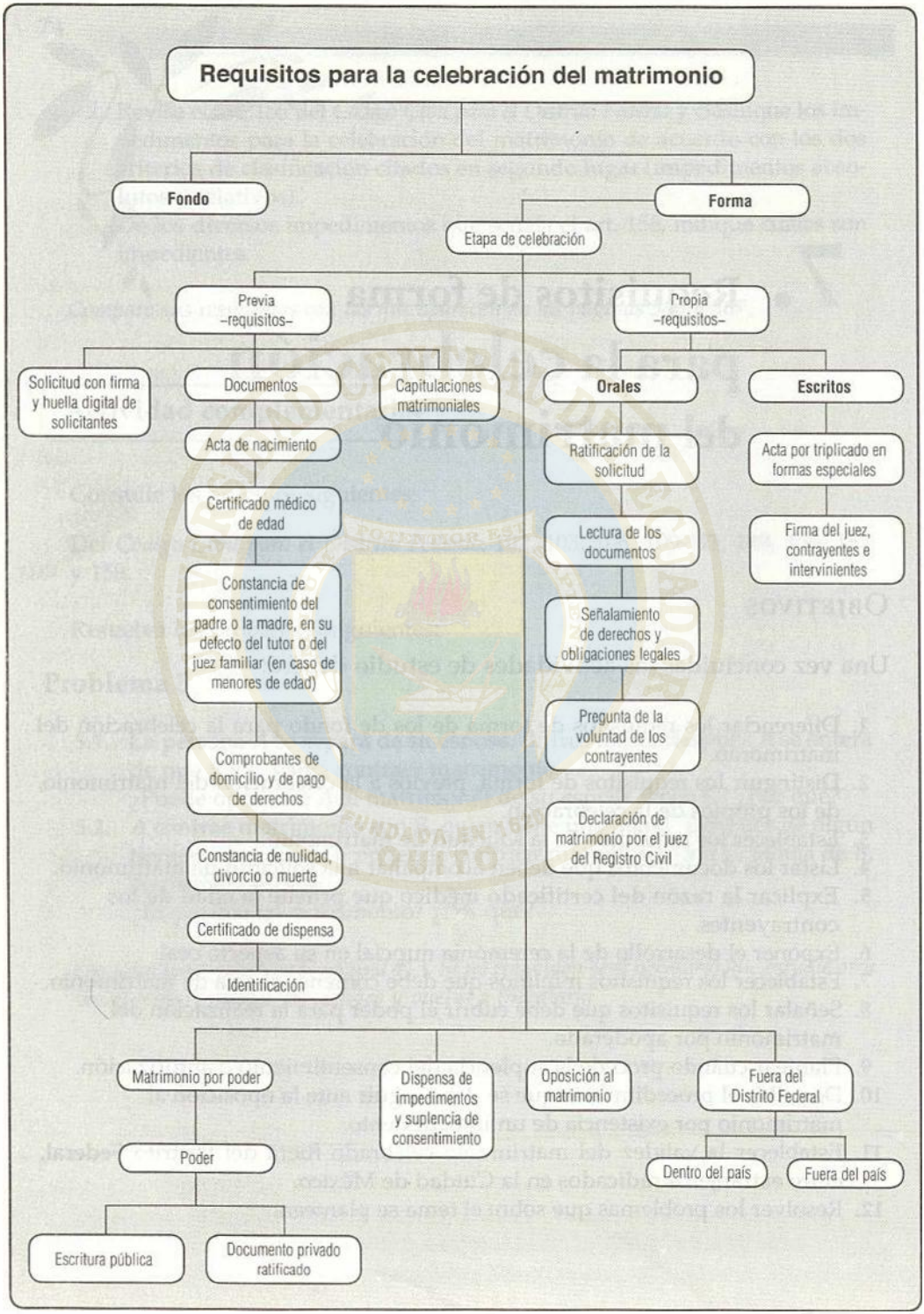
Las soluciones están en la página 413. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

7. Requisitos de forma para la celebración del matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Diferenciar los requisitos de forma de los de fondo para la celebración del matrimonio.
2. Distinguir los requisitos de forma, previos a la celebración del matrimonio, de los propios de la celebración.
3. Establecer los requisitos de la solicitud de matrimonio.
4. Listar los documentos que deben acompañar a la solicitud de matrimonio.
5. Explicar la razón del certificado médico que pruebe la edad de los contrayentes.
6. Exponer el desarrollo de la ceremonia nupcial en su aspecto oral.
7. Establecer los requisitos mínimos que debe contener el acta de matrimonio.
8. Señalar los requisitos que debe cubrir el poder para la realización del matrimonio por apoderado.
9. Plantear cuándo procede la suplencia del consentimiento o autorización.
10. Describir el procedimiento que se debe seguir ante la oposición al matrimonio por existencia de un impedimento.
11. Establecer la validez del matrimonio celebrado fuera del Distrito Federal, entre extranjeros radicados en la Ciudad de México.
12. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Requisitos para la celebración del matrimonio
Fondo
Forma
Etapa de celebración
Previa
-requisitos-
Propia
-requisitos-
Solicitud con firma y huella digital de solicitantes
Documentos
Capitulaciones matrimoniales
Acta de nacimiento
Certificado médico de edad
Constancia de consentimiento del padre o la madre, en su defecto del tutor o del juez familiar (en caso de menores de edad)
Comprobantes de domicilio y de pago de derechos
Constancia de nulidad, divorcio o muerte
Certificado de dispensa
Identificación
Orales
Escritos
Ratificación de la solicitud
Lectura de los documentos
Señalamiento de derechos y obligaciones legales
Pregunta de la voluntad de los contrayentes
Declaración de matrimonio por el juez del Registro Civil
Acta por triplicado en formas especiales
Firma del juez, contrayentes e intervinientes
Matrimonio por poder
Poder
Escritura pública
Documento privado ratificado
Dispensa de impedimentos y suplencia de consentimiento
Oposición al matrimonio
Fuera del Distrito Federal
Dentro del país
Fuera del país

Introducción

En la segunda etapa del matrimonio, que se refiere a la celebración propia del acto matrimonial, los requisitos de forma (solemnes) que deben satisfacerse se dividen en previos y concomitantes o propios de la celebración, y corresponden a dos momentos de la misma. Ambos integran el conjunto de formalidades que hacen que el matrimonio como acto jurídico se tenga por celebrado válidamente.

Previos a la celebración

Los trámites previos a la celebración del matrimonio consisten sobre todo en satisfacer los requisitos que atañen a la solicitud por escrito que los interesados deben presentar ante el juez del Registro Civil de su elección, en la que manifiestan lo siguiente:

1. Sus nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio.
2. Nombres y apellidos de sus padres.
3. La ausencia de impedimento para casarse.
4. Su voluntad de unirse en matrimonio.

Dicha solicitud debe estar firmada por los solicitantes y contener también su huella digital.

El juez del Registro Civil, al recibir una solicitud de matrimonio, exigirá de los pretendientes, bajo protesta de decir verdad, todas las declaraciones que estime convenientes, a efecto de asegurarse de su identidad y de su aptitud para contraer matrimonio.

A la solicitud, los pretendientes deben acompañar los siguientes documentos (art. 98 del *Código Civil para el Distrito Federal*):

1. Acta de nacimiento (copia certificada) o dictamen médico que compruebe que se cuenta con la edad mínima para contraer matrimonio. Este documento es innecesario si por su aspecto físico es notorio que los contrayentes cumplen con el requisito de los 16 años cumplidos o más.
2. Constancia del padre o de la madre o, en su defecto, de los tutores o de la autoridad judicial, que autoriza el matrimonio, en el caso de que alguno o los dos contrayentes sean menores de edad.
3. Documento en el que conste el convenio celebrado sobre los bienes presentes y futuros de los próximos esposos. En nuestro *Código Civil* local este documen-

to recibe el nombre de *contrato de matrimonio* o capitulaciones matrimoniales. En él queda establecido el régimen patrimonial a que deberán sujetarse. Tratándose de menores de edad se requiere la aprobación de quien o quienes hayan consentido el matrimonio.

4. Comprobante de la disolución de un matrimonio anterior, si lo hubo, por muerte, nulidad o divorcio (acta de defunción, sentencia de nulidad o sentencia de divorcio).
5. Certificado de dispensa, si es que existió impedimento dispensable (copia de la dispensa de impedimentos).
6. Documento público de identificación de cada pretendiente (credencial de elector, pasaporte, licencia de conducir o tarjeta de identificación de correos) o cualquier otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establece el reglamento del Registro Civil.
7. Comprobante de domicilio (boleta predial, recibo de luz, recibo telefónico, estado de cuenta bancaria, recibo de agua).
8. Recibo de pago de derechos, expedido por las cajas registradoras de la Tesorería del Distrito Federal y bancos autorizados.

Al constar en la solicitud y en los documentos que no hay impedimento para la celebración del matrimonio, el juez deberá citar a los contrayentes para su realización dentro de los ocho días siguientes, señalando lugar, día y hora, aunque se acostumbra en nuestro medio que eso lo señalen los propios pretendientes, si así lo desean, con la anuencia del juez del Registro Civil. Si se celebra fuera de las oficinas del Registro Civil, se hará obedeciendo a lo que establece el reglamento del propio Registro Civil.

En el matrimonio religioso, así como en otros sistemas jurídicos, es necesario dar publicidad a la celebración del matrimonio, a efecto de que cualquiera que sepa de un impedimento lo dé a conocer. Con esto se busca evitar, sobre todo, los casos de bigamia, que la clandestinidad del acto podría propiciar. Por esta razón, el derecho canónico exige las proclamas o amonestaciones leídas en la parroquia de los contrayentes durante tres domingos consecutivos; el derecho francés exige la publicación de la solicitud de matrimonio en sitios públicos durante 10 días y el derecho español la publicación por edictos en sitios públicos por ocho días.

Tanto el derecho canónico como el francés consideran otro requisito de publicidad, al exigir la presentación de la copia del acta de bautismo o de nacimiento, libre de anotación marginal, pues de haberla, ello implicaría o bien que hubo un matrimonio anterior o que existe otra incapacidad como la declaración del estado de interdicción de alguno de los solicitantes.

Actividad 30

Responda a la pregunta siguiente:

¿Por qué es indispensable el cumplimiento de los requisitos previos a la celebración del matrimonio?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 367.

Propios de la celebración

El acto de la celebración del matrimonio está rodeado de formalidades concomitantes a la misma:

1. El lugar, el día y la hora para la celebración del acto matrimonial deberán estar previamente señalados.
2. En el acto matrimonial estarán presentes ante el juez del Registro Civil:
   a) Los pretendientes o su apoderado especial.
   b) Los padres (el padre o la madre) o los tutores, si se trata del matrimonio de menores; esto es, quien haya dado y firmado el consentimiento.
3. La ratificación de las firmas de la solicitud (de los contrayentes y padres o tutores, si alguno de los pretendientes es menor de edad), las cuales debieron reconocerse ante el juez del Registro Civil y por separado.
4. En el lugar, el día y la hora señalados, deberán estar presentes ante el juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial; y el juez:
   a) Leerá en voz alta la solicitud y los documentos que la acompañan, así como las diligencias practicadas.
   b) Hará saber a los contrayentes los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio.
   c) Preguntará a cada uno de los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio y, en caso de que su respuesta sea afirmativa, declarará casados a los contrayentes en nombre de la ley y de la sociedad.
5. El juez del Registro Civil, posteriormente:
   a) Procederá de inmediato a la redacción del acta en las formas especiales en las que, por triplicado, harán constar todas las formalidades verbales anteriores: nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes, si son mayores o menores de edad, nombre completo, ocupación y domicilio de los padres y, en su caso, de quien

otorgó el consentimiento; que no hubo impedimento o que se dispensó; la declaración de voluntad de unirse en matrimonio de los contrayentes y la de haber quedado unidos en matrimonio en nombre de la ley y la sociedad, hecha por el juez; la manifestación del régimen patrimonial y señalar que se cumplieron las formalidades de ley.

b) Firmará el acta, junto con los contrayentes, los padres o tutores, si es el caso, y se imprimirán las huellas digitales de los primeros.

c) Entregará en seguida una copia del acta a los ahora esposos. El acta deberá estar foliada, en las formas especiales, por el Registro Nacional de Población de la Secretaría de Gobernación.

Actividad 31

Responda a las preguntas siguientes:

Las formalidades concomitantes a la celebración del matrimonio son de dos clases: orales y escritas.

1. ¿Qué requisitos orales deben cumplirse en la celebración del matrimonio?
2. ¿Qué requisitos escritos resultan indispensables para la celebración del matrimonio?
3. ¿Qué formalidades orales deberán hacerse constar en el acta de matrimonio de conformidad con el art. 103 del *Código Civil*?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 367 y 368.

Matrimonio por poder

Nuestro derecho permite el matrimonio por apoderado especialmente autorizado cuando alguno o ambos de los contrayentes no puedan concurrir en forma personal a la celebración del acto. Para la realización del matrimonio por poder, éste debe ser expreso respecto de la persona a quien se autorice para el mismo y debe haberse otorgado en escritura pública o por mandato extendido en escrito privado firmado por el otorgante, el aceptante y dos testigos. Además, deben ser ratificadas las firmas ante notario público, embajador, cónsul o autoridad judicial (juez de lo familiar o de paz).

El mandatario debe ser persona física en plenitud de su capacidad de goce y de ejercicio.

Actividad 32

Indique el elemento esencial que debe contener el poder para la celebración del matrimonio por apoderado.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 368.

Dispensa de impedimentos y suplencia de autorización

Recordemos que la dispensa es una exención de carga, formalidad o condición otorgada a determinada persona por una autoridad pública. Por ejemplo, el juez de Registro Civil puede dispensar la falta de edad legal para contraer matrimonio a la menor de 14 años en estado acreditado de gravidez, a petición del padre o la madre. En cambio, la suplencia se refiere a la sustitución de la autorización del representante del menor, que por ley puede hacer la autoridad judicial (juez familiar) cuando los padres o el tutor niegan la autorización sin causa justificada.

En el caso del matrimonio, la suplencia de la autorización por falta de representante la otorga el juez de lo familiar, quien es la autoridad legalmente facultada para ello. Sin duda, a nuestro juicio, habría sido conveniente la unificación de la autoridad competente para la dispensa y la suplencia en el matrimonio.

Ya hemos señalado que para que el matrimonio se celebre y surta sus efectos, no sólo se necesitan dos personas capaces, de distinto sexo, que expresen de manera libre su voluntad de unirse en matrimonio, sino que también resulta necesario que entre ellos no existan impedimentos. Asimismo, vimos que nuestra legislación admite dispensas para cierto tipo de impedimentos, como las expresadas en las fraccs. III (respecto al parentesco consanguíneo colateral desigual en tercer grado, tíos, sobrinos), VIII y IX de los arts. 156 y 159 (dispensa al tutor, curador y descendientes), ambos del *Código Civil para el Distrito Federal*.

Actividad 33

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué es la dispensa?
2. ¿Quiénes pueden solicitarla?

3. ¿Ante qué autoridad debe solicitarse?
4. ¿En qué radica la diferencia entre dispensa y suplencia?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 368.

Oposición al matrimonio

La oposición al matrimonio constituye la actuación civil o canónica (caso del matrimonio religioso), previa a la celebración del matrimonio que tiende a evitarlo ante la presencia de impedimento no dispensable; o la acción judicial o canónica posterior al mismo para promover la nulidad de un matrimonio viciado.

La primera oposición enunciada ocurre en los casos en que antes de la celebración del matrimonio o durante su transcurso:

a) Se presente alguna persona para hacer constar un impedimento.
b) El juez personalmente conozca algún impedimento.
c) El juez reciba una denuncia, aunque sea anónima, de un impedimento debidamente comprobado (acompañado de prueba documental).

De presentarse cualquiera de las hipótesis señaladas, el juez del Registro Civil deberá:

a) Levantar un acta en la que consten los pormenores del caso.
b) Informar a los interesados.
c) Suspender el matrimonio.
d) Remitir toda la documentación al juez de lo familiar para que ante él se dilucide la procedencia o no del impedimento.

Las falsas denuncias sujetan a quien las haga a las penas del falso testimonio, además del pago de las costas judiciales y de daños y perjuicios. No se admiten denuncias anónimas si no van acompañadas de prueba documental.

El juez del Registro Civil sólo podrá negarse a celebrar un matrimonio cuando tenga conocimiento de que alguno o los dos contrayentes carecen de aptitud legal para ello.

Actividad 34

Represente gráficamente el procedimiento que se sigue ante la presencia de un impedimento para el matrimonio.

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 368 y 369.

Matrimonio celebrado fuera del ámbito territorial del Distrito Federal

El matrimonio celebrado fuera de la demarcación del Distrito Federal puede darse dentro del territorio nacional o fuera de éste. El primero puede celebrarse en cualquiera de los estados del país, sea entre nacionales o entre extranjeros, o entre nacionales y extranjeros. El segundo es el celebrado en el extranjero tanto entre mexicanos como entre mexicanos y extranjeros o entre extranjeros residenciados en México.

Por disposición constitucional (art. 121-IV), un matrimonio celebrado en cualquiera de los estados de la República, en los términos de sus respectivas leyes, es válido en los demás estados.

El matrimonio celebrado en el extranjero entre mexicanos o entre mexicanos y extranjeros es válido en el Distrito Federal de conformidad con lo dispuesto en el art. 161 del *Código Civil* local, al inscribir en el Registro Civil el acta de matrimonio, lo que deberá acontecer dentro de los primeros tres meses de su radicación en la Ciudad de México, retrotrayéndose sus efectos al día de su celebración.

Tratándose de la celebración del matrimonio entre extranjeros que ingresan al territorio del Distrito Federal, desde su arribo están sujetos a las leyes para esta entidad federativa. En tal virtud, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12 del *Código Civil para el Distrito Federal*, se les aplicará dicha legislación a todas las personas que se encuentren en el territorio del mismo, sean nacionales o extranjeros; por lo tanto, dando debido cumplimiento al art. 161 de dicho ordenamiento, los matrimonios legalmente celebrados en otro país son válidos, pero en cuanto a sus efectos se aplicarán las leyes locales, pues todo lo relacionado con la familia en el Distrito Federal es de orden público.

Cuando alguno de los contrayentes sea extranjero, además de los requisitos exigidos a los nacionales, se debe presentar:

a) Acta de nacimiento apostillada o legalizada, en caso de que ésta se encuentre en idioma distinto del castellano y deberá acompañarse de la correspondiente traducción, realizada por perito traductor, de las listas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, autorizadas por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, estándose a lo dispuesto por su ley orgánica.
b) Permiso vigente otorgado por la Secretaría de Gobernación.
c) Comprobante de su legal estancia en el país, así como de su identidad y calidad migratoria.

Actividad 35

Responda a la pregunta siguiente:

De conformidad con lo dispuesto por la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, por el *Código Civil Federal* y por el *Código Civil para el Distrito Federal*, ¿qué validez tiene el matrimonio?:

1. Entre mexicanos legalmente celebrado en el extranjero.
2. Entre mexicano y extranjero legalmente celebrado en otro país.
3. Entre extranjeros legalmente celebrado en su país, radicados por cinco años en México.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 369.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 44, 97 a 113, 148 y 159.
b) Del *Código Civil Federal*: arts. 146 al 161.
c) De la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*: art. 52.
d) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: art. 942.
e) De la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*: art. 121-IV.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 6

6.1. Juan, menor de edad, cuyos padres están separados, desea contraer matrimonio. Su madre, con quien vive y quien ejerce la custodia, se opone, pues él es su único sustento. El padre está conforme.

a) ¿Puede celebrarse válidamente el matrimonio con el solo consentimiento del padre? ¿Por qué?
b) ¿La madre, en forma válida, puede oponerse al matrimonio? ¿Por qué?

6.2. Al celebrarse la boda de Juan y Juana, se presenta María y pide que la misma se suspenda, en virtud de que Juan y ella han sostenido relacio-

nes sexuales; además, señala que espera un hijo de él y que Juan le ha ofrecido matrimonio ante testigos.

a) ¿Puede suspenderse el matrimonio? ¿Por qué?
b) ¿Qué trámite deberá dársele a la decisión del juez?
c) ¿María tiene algún derecho para impedir el matrimonio?

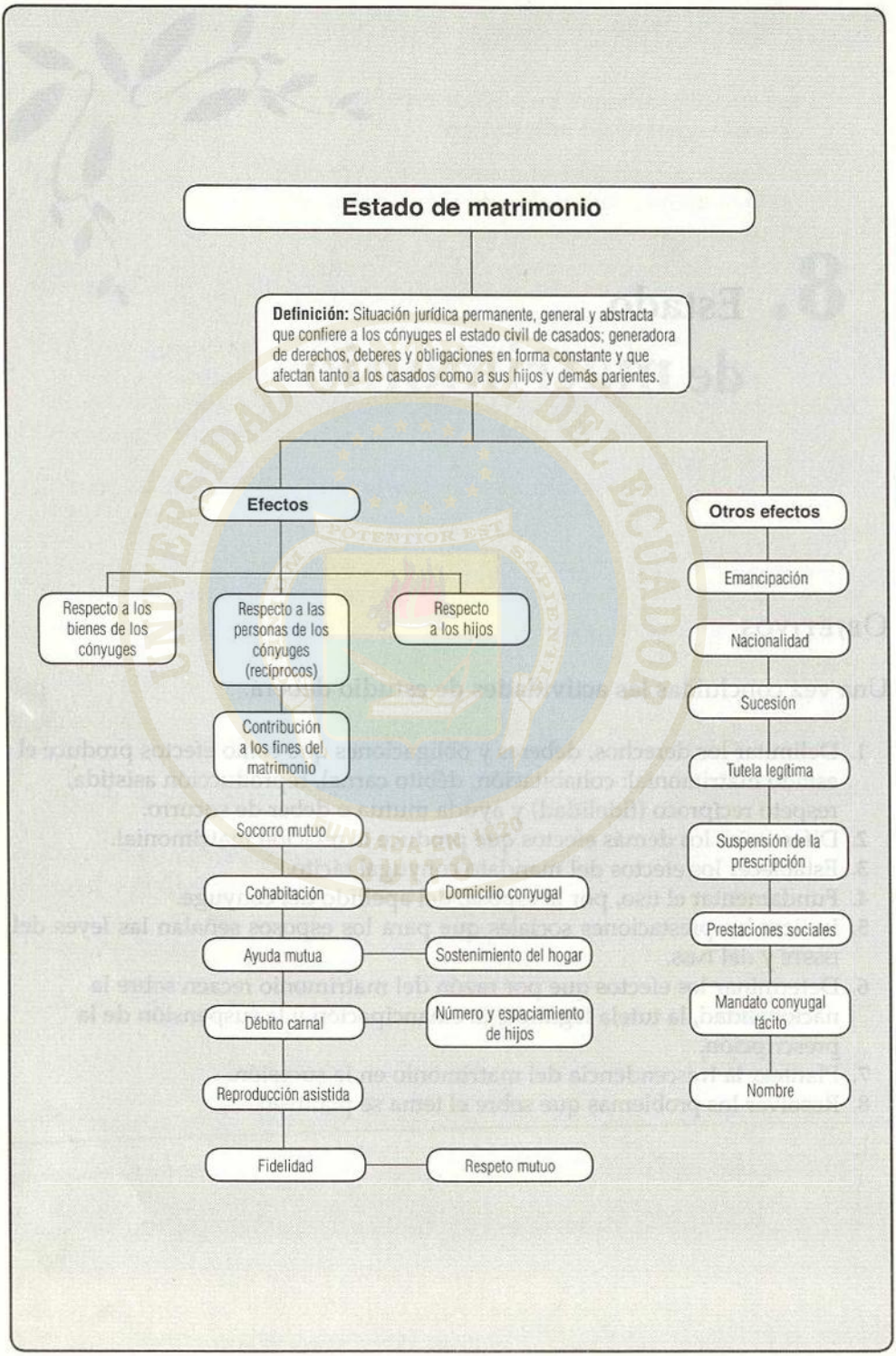
Las soluciones están en las páginas 413 y 414. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

8. Estado de matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Delimitar los derechos, deberes y obligaciones que como efectos produce el estado matrimonial: cohabitación, débito carnal, reproducción asistida, respeto recíproco (fidelidad) y ayuda mutua o deber de socorro.
2. Diferenciar los demás efectos que produce la relación matrimonial.
3. Establecer los efectos del mandato conyugal tácito.
4. Fundamentar el uso, por la esposa, del apellido del cónyuge.
5. Indicar las prestaciones sociales que para los esposos señalan las leyes del ISSSTE y del IMSS.
6. Determinar los efectos que por razón del matrimonio recaen sobre la nacionalidad, la tutela legítima, la emancipación y la suspensión de la prescripción.
7. Plantear la trascendencia del matrimonio en la sucesión.
8. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Estado de matrimonio
Definición: Situación jurídica permanente, general y abstracta que confiere a los cónyuges el estado civil de casados; generadora de derechos, deberes y obligaciones en forma constante y que afectan tanto a los casados como a sus hijos y demás parientes.
Efectos
Respecto a los bienes de los cónyuges
Respecto a las personas de los cónyuges (recíprocos)
Respecto a los hijos
Contribución a los fines del matrimonio
Socorro mutuo
Cohabitación
Domicilio conyugal
Ayuda mutua
Sostenimiento del hogar
Débito carnal
Número y espaciamiento de hijos
Reproducción asistida
Fidelidad
Respeto mutuo
Otros efectos
Emancipación
Nacionalidad
Sucesión
Tutela legítima
Suspensión de la prescripción
Prestaciones sociales
Mandato conyugal tácito
Nombre

Introducción

Este tema nos ubica en la tercera etapa del matrimonio, el estado matrimonial, que consiste en la condición que adquieren los esposos con la celebración del mismo. En ésta los contrayentes adquieren un nuevo estado civil, el de casados, el cual les implica la adquisición imperativa de una serie de derechos, deberes y obligaciones, propios del mismo, efectos resultantes del vínculo matrimonial que los une.

Derechos y obligaciones

Tradicionalmente, los efectos del matrimonio que hacen al estado matrimonial se han dividido en: 1) efectos respecto de las personas de los cónyuges; 2) efectos respecto de los bienes de los esposos, y 3) efectos respecto de las personas y bienes de los hijos.

1. Respecto de los cónyuges. Los derechos, los deberes y las obligaciones que nacen del matrimonio son recíprocos e iguales para ambos. Los principales se agrupan en: deber de cohabitación, deber de ayuda mutua, débito carnal (procreación o, en su caso, reproducción asistida), así como el deber de fidelidad.

   a) El deber de cohabitación en el domicilio conyugal constituye la esencia del matrimonio, pues implica un género de vida en común que no podría realizarse si cada esposo viviera por separado. Obliga a que ambos vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho, los cuales ponen de manifiesto la convivencia conyugal.

   Al respecto, el *Código Civil para el Distrito Federal* (art. 163) dispone que los esposos deben vivir juntos en el domicilio conyugal. Todo pacto en contrario se opone a los fines del matrimonio y es, por lo tanto, nulo. La cohabitación es un deber y un derecho, derecho de un cónyuge y obligación del otro, recíprocamente.

   El *Código Civil* local no prevé que uno de los cónyuges impida al otro el acceso al hogar previamente establecido, tampoco prevé el medio de obligar al ausente a incorporarse al domicilio común. Pese a ello, el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, en su art. 215, sí dispone la obligación de reintegración al domicilio conyugal del cónyuge que se ha separado del mismo por autorización del juez familiar cuando, vencido el plazo concedido como medida prejudicial para la preparación de la demanda, querella o denuncia en contra del otro cónyuge, éstas no se realicen; de lo que se concluye que si en tal supuesto existe facultad expresa del juzgador para

exigir la reintegración al hogar del cónyuge separado, con mayor razón procede exigirla cuando la salida del mismo es injustificada.

Antes de la reforma de octubre de 2008 al art. 267 del citado ordenamiento sustantivo, era causal de divorcio la separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses. Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación señaló que el uso de la fuerza sería contrario a la dignidad humana, ya que el matrimonio no podrá restringir la libertad de cualquiera de los cónyuges, obligándolo a convivir sin su voluntad al lado del otro.

En apariencia, el concepto *domicilio conyugal* es sencillo, pero su interpretación dio lugar a numerosas controversias. Con la pretensión de acabar con ellas, nuestro *Código Civil* local, en su art. 163, lo define como el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.

En los casos de falta de acuerdo entre los cónyuges, son los tribunales familiares los que resuelven. Al efecto, sólo podrán eximir del deber de convivencia a alguno de los cónyuges cuando el otro traslade su domicilio al extranjero, o a no ser que lo haga por servicio público o social, o se establezca en un lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.

El domicilio de los familiares o amistades en el que vivan los cónyuges no constituye el domicilio conyugal, ya que éste debe justificar que es adecuado para que sean cumplidas las obligaciones y el ejercicio de los derechos derivados del matrimonio.

Actividad 36

Señale a qué obliga el deber de cohabitación en nuestro derecho.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 369.

b) El deber de ayuda mutua es correlativo al deber de convivencia, y corresponde a uno de los fines de mayor trascendencia del matrimonio. Implica el deber de socorro que ha de existir entre los esposos. El contenido primordial de este deber reside en la obligación alimentaria recíproca. Para cumplir con él, los cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar de la forma que libremente establezcan, según sus posibilidades. El monto de lo aportado a tal sostenimiento no altera la igualdad que debe existir en relación con la autoridad familiar, aun en el caso de que uno solo de los esposos aporte la totalidad de los gastos, por convenio o porque el otro se encuentre imposibilitado para trabajar y no cuente con bienes propios. Los derechos, los deberes y las obligaciones derivadas del

matrimonio son iguales para los cónyuges, independientemente de su aportación económica. La ley concede derecho preferente a los cónyuges sobre los ingresos del otro para el sostenimiento de la familia.

La ayuda mutua también incluye el trabajo del hogar y el cuidado de los hijos. De hecho, hoy día ambas actividades se consideran como contribuciones económicas al sostenimiento del hogar. Con ello se ha dado mayor protección a la mujer, a los hijos y a la familia en general al considerar el trabajo doméstico como aportación económica al servicio del mismo, imperando el *principio de igualdad*. De este modo quedó salvada la situación de inferioridad en la que de manera habitual se había situado a la mujer, quien casi siempre ha cargado con la dirección y los trabajos del hogar.

La ayuda mutua también implica la administración y dominio de los bienes comunes, administración que recae en ambos cónyuges o según lo establecido en las capitulaciones matrimoniales. Sin embargo, es importante señalar que cada uno de los cónyuges es libre administrador de sus bienes propios, sin que sea posible cobrar los servicios que para ello se presten.

En el matrimonio, los esposos gozan de autoridad, consideraciones, deberes, derechos y obligaciones iguales. Además, todo lo conducente al manejo del hogar, la formación y educación de los hijos, así como la administración de los bienes de éstos, tiene que ser resuelto de común acuerdo. En el matrimonio, los cónyuges gozan de igualdad jurídica y, por ello, en nuestro actual sistema jurídico se desconoce la llamada *autoridad familiar*, que en otros sistemas jurídicos y sociales se concede al marido (potestad marital). Dicha igualdad permite que ambos cónyuges puedan desempeñar cualquier actividad que sea lícita sin que una parte le impida o prohíba a la otra desempeñarla o trabajar en ella.

En caso de desacuerdo entre los cónyuges sobre el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes y obligaciones, deben recurrir ante el juez de lo familiar para dirimirlo.

Actividad 37

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuáles son las obligaciones primordiales del deber de ayuda mutua?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 370.

c) El débito carnal es uno de los principales y más importantes efectos del matrimonio, pues constituye su esencia junto con la ayuda mutua para

realizar la comunidad de vida, ya que implica los actos propios y necesarios para la perpetuación de la especie, considerada ésta por el *Código Civil* local como uno de los fines primordiales del matrimonio. Así, cualquier pacto en contrario respecto a este efecto se tendrá por no puesto.

Los cónyuges deben decidir de común acuerdo el número y espaciamiento de los hijos. La ley no prevé la solución en caso de controversia; consideramos que no se podría obligar a ninguno de los esposos a tener más hijos de los que cada uno desee, aunque el otro pretendiera un número mayor.

El amor no puede ser regulado jurídicamente y, por lo tanto, cada pareja es libre de practicarlo de la forma en que lo juzgue pertinente. Sin embargo, la negativa al trato carnal entre los cónyuges se considera una injuria grave que en algunas legislaciones se sanciona con el divorcio, ya no así en el caso del Distrito Federal.

La reproducción asistida está íntimamente vinculada con el deseo de los cónyuges de lograr su propia descendencia ante la imposibilidad de la reproducción natural y con ello atender el fin de la procreación. Consciente el legislador de esta realidad, en la reforma de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal*, concede a los cónyuges el derecho a emplear, en los términos que la ley señala, cualquier método de reproducción asistida para tal efecto. Tal derecho debe ejercerse siempre de común acuerdo entre los cónyuges.

Actividad 38

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Puede un juez señalar el número de hijos en caso de divergencia entre los cónyuges? ¿Por qué?
2. ¿Puede recurrirse a cualquiera de los métodos de la reproducción asistida, aun habiendo divergencia entre los cónyuges respecto del número de hijos? ¿Por qué?
3. ¿Puede exigirse legalmente el uso de medios limitantes de la fecundidad entre los cónyuges? ¿Por qué?
4. ¿En qué casos procede recurrir a los métodos de reproducción asistida?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 370.

d) El deber de fidelidad comprende la obligación de abstenerse de la cópula con una persona distinta del cónyuge. Su violación constituye adulterio. Este deber sustenta no sólo la estructura monogámica del matrimonio en

nuestra sociedad, sino también el cumplimiento de otro de los fines del mismo, el respeto recíproco.

La fidelidad establece la más plena manifestación del respeto mutuo que se deben los cónyuges, significa la exclusividad sexual entre ellos. En este sentido, el matrimonio supone la necesidad de una conducta decorosa, de tal suerte que no implique ataques a la dignidad y a la honra del otro cónyuge. Tal conducta se exige en forma recíproca para ambos esposos. Cualquier conducta de actividad sexual extramarital, aun cuando no llegue al adulterio, puede constituir una injuria grave a la pareja; por ello los casados no deben tener novio o novia.

Actividad 39

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cómo deben entenderse el débito carnal y el deber de fidelidad?
2. ¿Qué relación hay entre el débito carnal y el deber de fidelidad?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 370.

2. Respecto de los bienes de los esposos, así como de las personas y bienes de los hijos, como efectos del estado matrimonial, éstos se estudiarán en temas posteriores; los primeros en los regímenes patrimoniales y los segundos en la filiación.

Otros efectos

En nuestra legislación civil el matrimonio produce otros efectos, además de los fundamentales aquí mencionados. Éstos son: la emancipación de los menores de edad, la adquisición de la nacionalidad mexicana, el derecho de sucesión, la tutela legítima del cónyuge que caiga en interdicción, la suspensión de la prescripción de las acciones y los derechos que tenga un cónyuge en relación con el otro mientras dura el matrimonio, las prestaciones derivadas de la seguridad social, el mandato conyugal tácito y el nombre de la mujer casada.

1. La emancipación de los menores, como consecuencia natural derivada del matrimonio, consiste en el final anticipado de la patria potestad o de la tutela, que obtienen los menores por el solo hecho de contraer matrimonio. Los

menores adquieren de esa manera el gobierno de su persona y la administración de sus bienes. En nuestra legislación civil, aun cuando el matrimonio se disuelva con posterioridad, el cónyuge emancipado que continúe siendo menor no recaerá en la patria potestad. Sin embargo, el emancipado menor, aunque tenga la libre administración de sus bienes, necesitará:

a) autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces;
b) tutor para negocios judiciales, como el divorcio.

2. La adquisición de la nacionalidad mexicana es el derecho que otorga la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* al cónyuge extranjero de adquirir la nacionalidad mexicana al casarse con un ciudadano(a) mexicano(a) y establecer su domicilio en la República.
3. La sucesión se refiere al conjunto de derechos que la ley otorga al cónyuge que sobrevive (supérstite) de heredar legítimamente, en caso de no existir testamento, en la proporción que la ley señale.
4. La tutela legítima del cónyuge que caiga en interdicción responde a la obligación y al derecho recíprocos que la ley establece para el cuidado entre los cónyuges, tanto de sus personas como de sus bienes, cuando uno de ellos haya quedado incapacitado por enfermedad o vicios, durante el tiempo que permanezca la causa de incapacidad. Así, el esposo es el tutor legítimo de su mujer, y ésta de él.
5. La suspensión de la prescripción de las acciones y los derechos derivados del matrimonio, que tenga un cónyuge para con el otro, se refiere a la imposibilidad de que prescriban mientras dure el estado matrimonial.
6. Las prestaciones derivadas de la seguridad social son los derechos que adquieren los cónyuges por el matrimonio y que se encuentran contenidos en las leyes tanto del IMSS como del ISSSTE, así como en otros ordenamientos similares.
7. El *mandato conyugal tácito* es el nombre que se le ha dado al derecho de la mujer que se vea forzada a vivir separada de su marido, para obligarlo, respecto de terceros, a que proporcione alimentos para la familia, reembolsando las expensas que otro oficiosamente haya efectuado. Este derecho se ha extendido al esposo imposibilitado para trabajar y que carece de bienes.
8. El nombre de la mujer casada se refiere al hecho de que la mujer use el apellido del marido, hecho que responde más a un uso social que a una consecuencia jurídica. A falta de legislación que obligue a la mujer a llevar el apellido del esposo, ella es libre de hacerlo si así lo desea. Fundado en un uso social, el marido no puede impedir que la mujer lleve su propio apellido o exigir que lleve el de él.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR QUITO BIBLIOTECA DE DERECHO

Actividad 40

Responda a las preguntas siguientes después de haber efectuado la actividad complementaria que se indica a continuación.

1. ¿Cuáles son los efectos legales de la emancipación por el matrimonio?
2. ¿Qué efectos legales tiene el matrimonio sobre la nacionalidad?
3. ¿Qué efectos legales tiene el matrimonio sobre la tutela legítima?
4. ¿Qué efectos legales produce el mandato conyugal tácito?
5. ¿Por qué al celebrarse el matrimonio la esposa puede optar por llevar o no el apellido del esposo?
6. ¿Qué relación hay entre el matrimonio y la prescripción de las acciones y derechos derivados del matrimonio?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 370 y 371.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 162, 164 bis, 168, 169, 172, 173, 176, 179, 302, 322, 323, 486 y 1624-1629.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: arts. 940-956.
c) De la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*: art. 52.
d) De la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*: art. 30-B, fracc. II.
e) De la *Ley del Seguro Social*: arts. 64, fracc. II y último párrafo, 65, 66, 84, fraccs. III, IV; 88, 100 y 165, fraccs. II y III.
f) De la *Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado*: arts. 5o., fracc. V; 24, fracc. I, 28, fraccs. I, II y III; 73 y 75, fraccs. I y III.
g) De la *Ley General de Salud*: art. 466, segundo párrafo.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 7

7.1. Una persona *A* está casada con *B*, a quien le gusta mucho el baile. *A* se entera de que todas las tardes su esposa sale a bailar con un amigo y regresan minutos antes de la medianoche, hora en que normalmente el esposo llega a su hogar.

a) ¿Está faltando la esposa a alguno de los deberes del matrimonio? ¿Por qué?
b) ¿Tiene el esposo derecho de impedir a su mujer este tipo de distracción? ¿Por qué?

7.2. Las personas *A* y *B* contraen matrimonio. *B*, la esposa, recibe una cuantiosa herencia, por lo que *A* decide no trabajar más y vivir de las rentas de su esposa.

a) ¿Puede *A* alegar válidamente que las rentas de su esposa son suficientes para el mantenimiento del hogar y que, por lo tanto, es innecesaria su aportación económica? ¿Por qué?
b) ¿Puede *B* exigir que *A* aporte para el sostenimiento del hogar? ¿Por qué?

7.3. La persona *A* se presenta ante un abogado para consultarle si puede negarse a vivir en el lugar donde *B*, su marido, tiene su negocio.

El abogado le explica que el domicilio conyugal es el lugar en que, de común acuerdo, se establece la pareja; después le explica las causas por las que puede excusarse a los esposos de vivir juntos. Entonces, *A* le explica que su marido tiene una agencia funeraria en la planta baja de su casa.

a) ¿*A* puede negarse a vivir con *B*? ¿Por qué?
b) ¿A qué autoridad le corresponde resolver?

Las soluciones están en la página 414. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

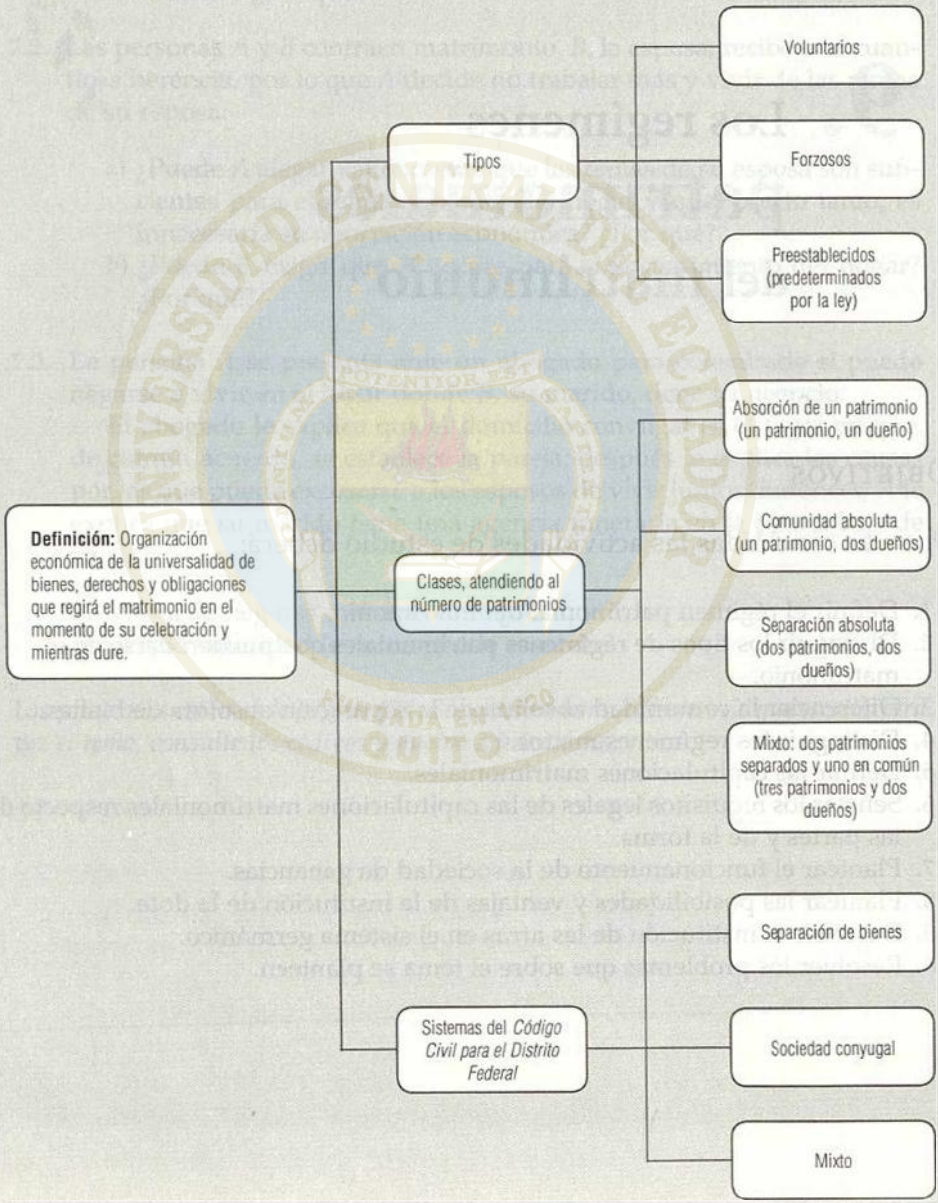
9. Los regímenes patrimoniales del matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Definir el régimen patrimonial del matrimonio.
2. Distinguir los tipos de regímenes patrimoniales que pueden darse en el matrimonio.
3. Diferenciar la comunidad absoluta de la separación absoluta de bienes.
4. Distinguir los regímenes mixtos.
5. Definir las capitulaciones matrimoniales.
6. Señalar los requisitos legales de las capitulaciones matrimoniales respecto de las partes y de la forma.
7. Plantear el funcionamiento de la sociedad de ganancias.
8. Plantear las posibilidades y ventajas de la institución de la dote.
9. Describir la institución de las arras en el sistema germánico.
10. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

Los regímenes patrimoniales del matrimonio



Introducción

De la naturaleza del matrimonio, como un género de vida en común y una unión patrimonial, se desprende que los efectos del mismo se reflejan en los bienes de los esposos, como lo enunciamos en el capítulo anterior; de ahí la necesidad de regular esos efectos, como ocurre en todos los sistemas jurídicos.

Los bienes y las deudas de los esposos constituyen su patrimonio y la base económica del matrimonio. Así, tanto el patrimonio como los efectos del matrimonio sobre él están organizados y regulados en los diversos sistemas legales de los países. En nuestro derecho, el patrimonio de los cónyuges está regulado por un conjunto de normas; en el Distrito Federal se encuentra regulado dentro del *Código Civil* para esta localidad, en el Capítulo IV, y constituye el régimen patrimonial del matrimonio.

Concepto

Por *régimen patrimonial del matrimonio* debemos entender el conjunto de normas que regulan todos los asuntos pecuniarios, de propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como de los derechos y las obligaciones que al respecto se generan entre ellos y entre los cónyuges y terceros, en el momento de celebrarse el matrimonio, mientras dura y cuando llega a su disolución.

Actividad 41

Responda a la pregunta siguiente:

¿Puede considerarse el régimen patrimonial del matrimonio como la base de la organización económica del estado matrimonial? ¿Por qué?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 371.

Tipos

Tradicionalmente, los regímenes o sistemas patrimoniales del matrimonio se han clasificado a partir de dos criterios: la voluntad de los contrayentes y la situación de los patrimonios de los mismos.

1. Si nos basamos en el primer criterio, los regímenes se subclasifican en: voluntarios, forzosos y predeterminados por el ordenamiento jurídico.

   a) *Voluntarios*. Se caracterizan por dejar a la libre determinación de los esposos la forma de regir sus bienes durante el matrimonio, bien sea estableciendo las reglas que juzguen pertinentes o bien modificando las establecidas por la ley.
   b) *Forzosos*. En este tipo la ley fija, sin opción a elegir, el régimen a que deben sujetarse los bienes matrimoniales.
   c) *Predeterminados*. Permiten que los esposos puedan optar por algún sistema de los establecidos por la ley y, en caso de que ellos no lo hicieran, la ley suple su voluntad al señalar el régimen al que deberán quedar sujetos.

   El sistema voluntario es aceptado en países como Italia y España. En ellos los esposos pueden modificar con toda libertad los regímenes establecidos por la ley, conviniendo las modalidades que beneficien a sus intereses. En ambos países, el sistema se complementa con un régimen supletorio, en caso de que las partes omitan el convenio.

   A nuestro juicio, el mismo criterio sería aplicable en México en lo que atañe a la voluntad de los esposos, pues aunque los sistemas de sociedad conyugal y separación de bienes están predeterminados, se faculta a los cónyuges a que pacten sobre sus bienes presentes y futuros, sean éstos frutos, productos del trabajo, etc., con la única limitación del pacto leonino, según se desprende del art. 190 del *Código Civil para el Distrito Federal* (donde uno de los consortes reciba todas las utilidades o responda por las pérdidas o deudas comunes, excediendo la proporción que corresponda a su capital o a sus utilidades).

2. De acuerdo con el segundo criterio de clasificación, que responde a la situación de los patrimonios de los contrayentes, a lo largo de la historia se han presentado las siguientes clases:

   a) *Absorción* del patrimonio de uno de los contrayentes por el del otro. Se caracteriza porque dos patrimonios pasan a formar uno solo; por ejemplo, el caso del matrimonio romano, *cun manus*, en el que el patrimonio de la mujer *sui iuris* pasaba a formar parte del patrimonio del esposo o del *pater familias*.
   b) *Comunidad absoluta*. Se caracteriza porque los patrimonios de ambos esposos se funden en uno solo, que pertenece a los dos, y la administración corresponde a ellos; por ejemplo, la sociedad conyugal en la que se establece una masa común de bienes y de deudas que pertenece a ambos y que puede ser administrada por cualquiera de los cónyuges o, incluso, por los dos. Ambos son propietarios de ella y a ella entra todo lo que los esposos obtengan por cualquier concepto. Forman parte de esta masa los bienes que los contrayentes poseían antes de la celebración del matrimonio y los bienes que durante el matrimonio lleguen a adquirir.

c) *Separación absoluta*. Se caracteriza porque cada cónyuge conserva la propiedad, administración y disfrute de sus propios bienes. Los patrimonios son dos e independientes, tanto en bienes como en deudas. Por ejemplo, el régimen de bienes separados, en el que cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que posee y de los que adquiera a título personal, aun durante el matrimonio.

d) *Mixto*. Se caracteriza por la presencia de bienes que pertenecen a cada esposo y, simultáneamente, por la existencia de bienes comunes. Entre los sistemas clasificados como mixtos se hallan los siguientes:

- La *dote* (sistema dotal). Consiste en que la esposa o algún tercero a nombre de ella, generalmente sus padres, entregan al marido determinados bienes sujetos a un régimen peculiar, pues no son de ninguno de los dos. Normalmente no pueden disponer de ellos, son inalienables e inembargables. Su administración corresponde al esposo y los frutos deben usarse para atender los gastos del matrimonio. Al terminar éste, el esposo debe devolverlos a quien haya constituido la dote o a sus herederos. La devolución se garantiza con los bienes del marido. La mujer que posee bienes propios no dados en dote conserva su propiedad, aunque en ocasiones la administración le llega a corresponder al marido. A estos bienes se les denomina *parafernales*.

  Este sistema, vigente en México hasta la *Ley de Relaciones Familiares*, aún subsiste en España, Francia, Italia y algunos países latinoamericanos.
- Las *arras* o *dote goda*. Consistía en la entrega de un determinado bien que el futuro esposo hacía a su prometida en garantía de que el matrimonio se celebraría; además, premiaba la integridad virginal de la contrayente. Si el matrimonio no se celebraba por culpa de la mujer, o una vez consumado, ella cometía adulterio o abandonaba al marido, debía devolver las arras. Esta institución, de origen germano, también tenía como acepción la de que se cumpliría un contrato. Por su naturaleza, las arras constituían una donación *propter nuptias* (por razón del matrimonio). Actualmente se han sustituido por las donaciones entre consortes.

  Este sistema de arras aún se aplica en el derecho foral español, especialmente en Aragón, Cataluña, Navarra y Vizcaya.
- La *sociedad de ganancia* o *gananciales*. Consistía en preservar la propiedad de los bienes que cada uno de los cónyuges tenía en el momento de celebrarse el matrimonio, pero los productos, frutos, accesorios y el producto del trabajo de ambos, sus ahorros y adquisiciones durante el matrimonio, formaban un patrimonio aparte que les pertenecía a los dos. Estos bienes eran afectados para satisfacer las necesidades del hogar y sólo se asignaban a cada uno si se disolvía el matrimo-

nio. Este régimen, adoptado por nuestro Código Civil de 1884, como supletorio de la voluntad de los contrayentes, fue derogado por la *Ley de Relaciones Familiares*.

Actividad 42

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es la característica común entre los regímenes de absorción y comunidad absoluta?
2. ¿Cómo se constituía el sistema dotal?
3. ¿Cuáles son las acepciones del término *arras*? Explíquelas.
4. ¿En qué consiste la sociedad de gananciales?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 371.

Las capitulaciones matrimoniales y su reglamentación en el *Código Civil para el Distrito Federal*

Los regímenes patrimoniales del matrimonio en nuestro derecho se constituyen por medio del llamado *contrato de matrimonio* o *capitulaciones matrimoniales* (contrato de matrimonio respecto de los bienes de los contrayentes o cónyuges), que los contrayentes deben acompañar con la solicitud de matrimonio. En ellas se regula la situación de sus bienes presentes y futuros, así como de sus deudas, desde el momento en que el matrimonio se celebra, pues en ésas se establece el régimen patrimonial que habrá de regir el estado matrimonial para enfrentar las cargas económicas de la vida en común, en los términos que la ley establece, y aun en su disolución. Nuestro código local define las capitulaciones como los pactos de los otorgantes para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes que lo constituyen; administración que deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario. Las capitulaciones deben ratificarse con la celebración del acto propio del matrimonio.

Aunque el *Código Civil para el Distrito Federal* obliga a los contrayentes a hacer capitulaciones, también les concede la más amplia libertad para convenir lo que a sus intereses satisfaga.

Las capitulaciones matrimoniales, afirman algunos autores, deben entenderse como un convenio accesorio al matrimonio, pues sólo pueden

existir como consecuencia de éste, lo cual quiere decir que están sujetas a la condición de que el matrimonio se celebre. Por lo tanto, si éste no llegara a celebrarse, no surtirán ningún efecto. Otros las consideran como parte integrante del matrimonio y no como algo accesorio, ya que se trata de una institución compleja de la que emanan relaciones patrimoniales, cuya regulación sólo se encuentra en las capitulaciones mismas o en la ley.

Para celebrar las capitulaciones matrimoniales es necesario contar con la misma capacidad que para la celebración del matrimonio. Debido a ello, los menores de edad requieren la autorización de las personas que deben dársela para que contraigan matrimonio y dichas personas deben conocer los términos del contrato respecto de los bienes del matrimonio antes de otorgar su autorización, la que deberán hacer por escrito. En las capitulaciones, los cónyuges pueden optar por cualquiera de los regímenes patrimoniales que establece nuestra legislación: *a*) por el régimen de sociedad conyugal; *b*) por el régimen de separación de bienes, o bien *c*) por un régimen mixto.

Las capitulaciones se deben hacer en escritura pública cuando se transmitan bienes que requieran esta formalidad.

En nuestra legislación del Distrito Federal, de la no existencia de capitulaciones se presume la regulación del régimen de sociedad conyugal deducida de las disposiciones de los arts. 183 y 208 del *Código Civil* local. Sin embargo, esto no es igual en todos los estados de la República, pues en algunos se considera sociedad conyugal y en otros separación de bienes; por ejemplo, en la actualidad, en Michoacán se entiende separación de bienes. Un aspecto importante sobre el particular radica en las modificaciones que al respecto han sufrido las legislaciones de las distintas entidades federativas; de ahí que para saber cuál era el régimen patrimonial de cada época se requiere la fecha de celebración del matrimonio y el estado en el que tuvo lugar, y así localizar el régimen según la legislación vigente en ese momento.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 180 del *Código Civil* local, las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante éste, respecto tanto de los bienes que poseen al momento de dicha celebración como de los que adquieran en el futuro.

En cuanto a la disposición del momento en el que pueden celebrarse las capitulaciones, antes o durante el matrimonio, hay quienes opinan que deben realizarse siempre antes del matrimonio, ya que deben surtir sus efectos con la celebración del mismo y que, durante éste, lo que procede es su modificación.

A partir de la reforma del 13 de enero de 2004, las capitulaciones pueden otorgarse o modificarse (alterarse) durante el matrimonio, ante el juez de lo familiar o ante notario público, mediante escritura pública.

Actividad 43

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué son las capitulaciones matrimoniales?
2. ¿Cuál es el objeto de las capitulaciones?
3. ¿Qué requisitos debe reunir la celebración de las capitulaciones cuando son otorgadas entre menores de edad?
4. ¿Cuál es el contenido de las capitulaciones?
5. ¿Qué forma deben tener?
6. ¿En qué momento deben hacerse?
7. ¿Cuál es la importancia de celebrar las capitulaciones?
8. ¿Qué relación hay entre la capitulación y el régimen patrimonial del matrimonio?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 371 y 372.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 178-181, 1984 y siguientes, "De las obligaciones mancomunadas".

Resuelva el problema siguiente:

Problema 8

Aarón y Sara, de origen israelí, de acuerdo con su legislación religiosa y sus costumbres, celebran contrato de matrimonio, por el que ella constituye con sus bienes inmuebles una dote para que él la administre y se ayude en los gastos del hogar.

a) ¿Ese pacto puede ser válido en nuestro derecho?

b) ¿En cuál régimen de los autorizados por la legislación civil para el Distrito Federal puede encuadrarse tal acuerdo?
c) ¿Hay régimen dotal en el Distrito Federal?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 414.

10. Los regímenes patrimoniales del matrimonio y la legislación civil vigente para el Distrito Federal

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Enunciar los regímenes patrimoniales del matrimonio que reconoce el *Código Civil para el Distrito Federal*.
2. Establecer la naturaleza jurídica del régimen de sociedad conyugal.
3. Señalar los bienes que son materia de la sociedad conyugal.
4. Plantear los requisitos que debe llenar el contrato de sociedad conyugal.
5. Plantear cómo se administra la sociedad conyugal.
6. Diferenciar las causas de *modificación, suspensión* y *cesación* de la sociedad conyugal.
7. Describir el procedimiento para la liquidación de la sociedad conyugal.
8. Plantear cómo se constituye el régimen patrimonial de separación de bienes.
9. Señalar los requisitos que debe reunir el pacto de separación de bienes.
10. Plantear los efectos del régimen de separación de bienes sobre el patrimonio de los cónyuges y en sus relaciones con terceros.
11. Plantear cuándo existe el regimen mixto en las relaciones patrimoniales entre los esposos.
12. Señalar las limitaciones del régimen patrimonial mixto.

10. Los regímenes patrimoniales del matrimonio y la legislación civil vigente para el Distrito Federal

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberás:

1. Enunciar los regímenes patrimoniales del matrimonio que reconoce el Código Civil para el Distrito Federal.
2. Establecer la naturaleza jurídica del régimen de sociedad conyugal.
3. Señalar los bienes que son materia de la sociedad conyugal.
4. Plantear los requisitos que debe llenar el pacto de sociedad conyugal.
5. Plantear cómo se administra la sociedad conyugal.
6. Diferenciar las causas de modificación, suspensión y cesación de la sociedad conyugal.
7. Describir el procedimiento para la liquidación de la sociedad conyugal.
8. Plantear cómo se constituye el régimen patrimonial de separación de bienes.
9. Señalar los requisitos que debe reunir el pacto de separación de bienes.
10. Plantear los efectos del régimen de separación de bienes sobre el patrimonio de los cónyuges y en sus relaciones con terceros.
11. Plantear cuándo existe el régimen mixto en las relaciones patrimoniales entre los esposos.
12. Señalar las limitaciones del régimen patrimonial mixto.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Los regímenes patrimoniales del matrimonio

Los regímenes patrimoniales del matrimonio y la legislación civil vigente para el D.F.

Sociedad conyugal

Definición: Organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en la cual los esposos convienen en unir sus bienes y productos en forma total o parcial, salvo pacto en contrario.

- Requisitos para su constitución
  - Escrito privado
  - Escritura pública
- Tiempo de constitución
  - Al celebrarse el matrimonio
  - Durante el matrimonio
- Bienes que la constituyen
  - Presentes
  - Futuros, salvo pacto en contrario. Arts. 182 ter, quáter, quintus, y 183 del *Código Civil para el Distrito Federal*
  - Producto del trabajo
  - Dones de la fortuna: herencia, donación, legado (sólo cuando conste así en las capitulaciones matrimoniales)
- Administración
  - Los bienes serán administrados por ambos cónyuges, salvo pacto en contrario, constando en las capitulaciones matrimoniales
- Causas de suspensión
  - Ausencia
  - Abandono injustificado del hogar por más de seis meses
- Terminación
  - Por la disolución del matrimonio
  - Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente
  - Común acuerdo
  - A petición de alguno de los cónyuges, por los motivos a que alude el art. 188 del *C.C.D.F.*
    - Liquidación
      - Nombramiento del liquidador
      - Inventario y avalúo
      - Pago de deudas comunes
      - Devolución de aportaciones
      - División de utilidades
    - Por negligencia en la administración y uno de los cónyuges amenaza con arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes
    - Por cesión de los bienes de la sociedad hecha por uno de los cónyuges sin el consentimiento expreso del otro
    - Por declaración en quiebra o en concurso de uno de los cónyuges
    - Por otra razón que a juicio del juez de lo familiar se justifique (criterio judicial)

Separación de bienes

Definición: Organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en la cual el patrimonio y su administración se mantienen independientes; ambos cónyuges contribuyen a los gastos familiares.

- Requisitos para su constitución
  - Documento privado
- Tiempo de constitución
  - Antes del matrimonio
  - Durante el matrimonio
- Bienes que la constituyen
  - Presentes
  - Futuros
  - Producto del trabajo
  - Dones de la fortuna: herencia, donación, legado salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales
- Obligación de prestación de servicios sin retribución
  - Personales:
    - De asistencia
    - Consejos

Mixto

Definición: Organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en la cual la separación de bienes no es absoluta; sólo parte de los bienes y derechos de los cónyuges se ha convenido se rijan por separación y otra por sociedad conyugal.

- Parcial
  - Sociedad conyugal
  - Separación de bienes
    - Simultáneos

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Regímenes patrimoniales

El *Código Civil para el Distrito Federal* concede a los cónyuges la libertad más amplia para determinar el régimen patrimonial que a su interés convenga, a fin de regular su vida económica durante el estado matrimonial, y la forma en que quedará a la disolución de éste. Los esposos, de acuerdo con nuestra legislación, pueden optar por convenir el régimen de sociedad conyugal, el de separación de bienes o el mixto.

En nuestro derecho, los regímenes patrimoniales del matrimonio se derivan de las capitulaciones matrimoniales una vez que los pretendientes o cónyuges celebran los pactos sobre sus bienes presentes o futuros que deberán regir en su matrimonio.

Para constituir cualquiera de los regímenes —de sociedad conyugal o sociedad total, de separación absoluta de bienes o el mixto o también llamado de sociedad parcial—, es indispensable la celebración de las capitulaciones matrimoniales correspondientes. Aun cuando en el momento de la celebración los contrayentes y futuros cónyuges no posean bienes, bastará con que se establezca el régimen para los bienes futuros para que el pacto sea válido.

En la actualidad, por disposición legal reciente, cuando los contrayentes no celebren las capitulaciones, el matrimonio se regirá por el sistema de separación de bienes, toda vez que se supone que los cónyuges no sólo son mayores de edad, sino que además son capaces de administrar, contratar y, en general, de disponer de los mismos.

La sociedad conyugal

Por la forma en que el *Código Civil para el Distrito Federal* regula el régimen de sociedad conyugal total, ésta pertenecería al grupo de los regímenes de comunidad absoluta, en el que los patrimonios de los esposos se funden para constituir uno solo, del cual ambos son titulares o, si se prefiere, dueños en común. De no ser así, se estaría ante un régimen mixto, en el que habría bienes comunes y bienes propios de cada uno de los esposos.

En este régimen de sociedad conyugal, nuestro derecho da a los cónyuges un amplio espectro de posibilidades para que sean ellos mismos quienes, en las capitulaciones, lo organicen como mejor les convenga, tanto en la administración como en el destino de los productos y ganancias. Asimismo, en él se establecen reglas generales para su constitución y supletorias de la voluntad, en caso de omisión de los contratantes.

Nuestro actual *Código Civil* local establece que la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen y que si contraído el matrimonio bajo este régimen patrimonial faltan las capitulaciones matrimoniales o hay omisión o imprecisión en ellas, se aplicará lo referente al capítulo IV: "Del matrimonio con relación a los bienes" en "Disposiciones Generales":

1. Mientras no se pruebe en los términos de ley que los bienes y utilidades obtenidos por alguno de los cónyuges pertenecen sólo a él, se presumen de la sociedad conyugal; y salvo pacto en contrario, les corresponden por partes iguales a ambos cónyuges.
2. Son propios de cada cónyuge los bienes y derechos (posesorios, sucesorios, autorales) que le pertenezcan al celebrarse el matrimonio o con anterioridad a la celebración; los que adquiera después de celebrado el mismo por herencia, legado, donación o don de la fortuna; los adquiridos por cualquier título anterior al matrimonio, aunque se hayan adjudicado después, siempre que las erogaciones que su adquisición implique corran a cargo de su dueño; los que se adquieran con la venta o permuta de bienes propios; los objetos de uso personal; los instrumentos propios necesarios para el ejercicio de su profesión, arte u oficio, aunque hayan sido adquiridos con fondos comunes, pues son privativos de quien los usa, y quien los conserve debe pagar al otro cónyuge la proporción correspondiente; los comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio cuando haya pagado la totalidad o parte del precio aplazado con dinero propio, excepto la vivienda, los enseres y el menaje familiar.

Actividad 44

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué es el régimen patrimonial del matrimonio?
2. ¿Qué regímenes patrimoniales acepta la legislación civil vigente para el Distrito Federal?
3. ¿Cómo debe entenderse el régimen de sociedad conyugal?
4. ¿Cuál es el alcance de la reglamentación de la sociedad conyugal que plantea el *Código Civil para el Distrito Federal*?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 372 y 373.

Naturaleza jurídica

En lo que concierne a la naturaleza de la sociedad conyugal, algunos autores —entre quienes se halla el doctor Rojina Villegas— han pretendido ver en

ella una verdadera sociedad creadora de personalidad jurídica, con patrimonio y representación propios, distinta de la de los cónyuges.

Sin embargo, casi la totalidad de la doctrina nacional y extranjera no está de acuerdo en ello, por la sencilla razón de que la familia no es ni puede ser una persona moral. Considerar que la sociedad conyugal posee personalidad jurídica propia, propiciaría el absurdo de que cuando los esposos optaran por el régimen de sociedad conyugal, la familia tendría personalidad jurídica, y cuando eligieran el régimen de separación de bienes, carecería de ella.

El *Código Civil para el Distrito Federal* considera que los bienes comunes pertenecen a ambos cónyuges, de lo que se deduce que no hay una tercera persona titular de los mismos y, por lo tanto, que la naturaleza de la sociedad conyugal no es la de una sociedad, sino la de una comunidad de bienes que sólo puede existir entre cónyuges, y que su finalidad es la protección del patrimonio familiar, el cual deberá ser administrado por ambos, salvo pacto en contrario. De ahí que la administración y división de los beneficios se guíen por las capitulaciones matrimoniales (contrato de la sociedad conyugal), en las cuales los esposos se conceden, mediante un acuerdo establecido, su intervención en la administración y disposición de los bienes del patrimonio, así como la transmisión en propiedad de 50% de los derechos sobre los mismos sin alterar la naturaleza del pacto, quedando 50% de las aportaciones en propiedad del cónyuge aportante y el otro 50% en propiedad del otro cónyuge. Lo que no esté estipulado en forma expresa en las capitulaciones, se regirá por las disposiciones del Capítulo IV: "Del matrimonio con relación a los bienes". La sociedad conyugal tiene características que la distinguen tanto de la copropiedad como de la sociedad propiamente dicha.

La sociedad conyugal tiene su sentido y razón de ser en el matrimonio, por eso surge, existe y desaparece con el matrimonio. El régimen de sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio, si así lo acuerdan los cónyuges, y optar por otro. Tratándose de menores, en toda modificación, como en la liquidación de la sociedad conyugal, se requiere el consentimiento de los padres o tutores o del juez familiar.

Actividad 45

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es el objeto del contrato de sociedad conyugal?

2. ¿Cuál es la característica esencial de los bienes de la sociedad conyugal?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 373.

Requisitos para constituirla

La sociedad conyugal debe reunir los siguientes requisitos para su constitución:

1. Otorgarse en escrito privado, pero cuando a ella se aporten bienes de los cuales los cónyuges pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad y que ameriten constar en escritura pública, como los inmuebles que la requieran para su transmisión o los muebles llamados *preciosos*, las capitulaciones deberán no sólo hacerse en escritura pública ante notario, sino también inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para que tenga efectos respecto de terceros.
2. Constituirse al celebrarse el matrimonio o durante éste (cambio de régimen). En el segundo caso modificando el contrato mediante el cual se haya constituido el otro régimen, lo que implica llenar las mismas formalidades que para celebrar el contrato antes del matrimonio. Pero si las capitulaciones que constituyen la sociedad conyugal constan en escritura pública, toda alteración que se haga de las mismas deberá también otorgarse en escritura pública, realizándose la respectiva anotación en el protocolo en el que se otorgaron las primitivas capitulaciones y en la inscripción del Registro Público de la Propiedad. Si no se llenan estos requisitos, las alteraciones no producen efectos contra terceros.
3. Integrar el contrato matrimonial con:
   - *a*) Lista y avalúo de los bienes muebles e inmuebles con su valor y gravámenes, en su caso.
   - *b*) Lista de las deudas de que deba responder la sociedad.
   - *c*) Indicación expresa de que se trata de una comunidad absoluta, es decir, que todos los bienes presentes y futuros de ambos pasarán a constituir el patrimonio común. También deberá indicarse si la sociedad se contrae por la propiedad o sólo por los productos de los bienes.
   - *d*) Indicación expresa del destino que se dará a los productos del trabajo de cada esposo.
   - *e*) Indicación expresa de cómo se dividirán las utilidades cuando ambos cónyuges pacten en contra de la disposición de ley de que éstas corresponden a ambos por partes iguales.

f) Indicación de si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresando con claridad las facultades que en su caso se concedan.
g) Indicación acerca de los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio: si pertenecerán exclusivamente al adquirente o si deberán repartirse entre ellos y en qué proporción.
h) Indicación expresa en cuanto a si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna.
i) Las bases para liquidarla.

Uno de los aspectos de controversia que había con la anterior legislación respecto de la sociedad conyugal, por falta de disposición expresa en nuestro código local y omisión de los contrayentes en las capitulaciones, lo constituían los bienes adquiridos a título gratuito por cualquiera de los cónyuges, como los obtenidos por herencia o legado, donación, don de la fortuna u otro, respecto a si pasaban o no a formar parte de la misma. Con la reforma de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* el problema se ha subsanado al establecer que los cónyuges deben declarar de manera expresa en las capitulaciones matrimoniales si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna, ya que éstos, en principio, son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales.

Se prohíbe el pacto leonino por el que uno solo haya de recibir todas las ganancias o se haga cargo de las pérdidas de forma desproporcionada a sus ganancias o capital aportado.

Actividad 46

1. Estudie con cuidado los arts. 179, 180, 181, 182 bis, 185 y 189 del *Código Civil para el Distrito Federal* vigente.
2. Indique qué institución regulan esos artículos.
3. Responda a las preguntas siguientes:

a) Cuando no se pacta de manera expresa la aportación de los bienes al patrimonio común, ¿cuál es la situación patrimonial del matrimonio? ¿Por qué?
b) ¿Cuáles de los bienes que se listan a continuación son bienes propios de cada cónyuge y cuáles son bienes comunes, esto es, de la sociedad conyugal?

- El salario percibido por uno de los cónyuges en el ejercicio de su profesión.
- Los derechos de autor de una obra literaria realizada por uno de los cónyuges.
- La donación hecha a uno de los cónyuges a título individual.
- El precio recibido por la venta de un bien propio.
- Los intereses recibidos por los cónyuges durante el matrimonio por depósitos de dinero a una cuenta de ahorros.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 373.

Causas de suspensión

La sociedad conyugal puede suspenderse existiendo el matrimonio, en caso de: *a*) declaración de ausencia de algún cónyuge, y *b*) abandono del domicilio conyugal por más de seis meses.

a) Si se declara la ausencia de alguno de los cónyuges, la sociedad conyugal queda suspendida para el ausente, excepto cuando en las capitulaciones matrimoniales se estipule que debe continuar.

b) Cuando el abandono del domicilio conyugal haya durado por más de seis meses, sin justificación, los efectos favorables de la sociedad conyugal cesan para el que abandona desde el día del abandono, y el abandonado puede aprovecharse de la sociedad en lo que le beneficie cuando necesite de los bienes comunes por falta de suministro de alimentos para él o sus hijos, previa autorización judicial. El abandono perjudica al que abandonó y no puede invocar la sociedad cuando el otro la ha enriquecido. Se requiere convenio expreso para reanudar los efectos de la sociedad conyugal.

Causas de terminación

La sociedad conyugal puede concluir: *a*) cuando termina el matrimonio, y *b*) durante el matrimonio.

a) La sociedad conyugal termina cuando se disuelve el matrimonio, bien sea en caso de muerte de los cónyuges, nulidad del matrimonio o divorcio.

b) La sociedad conyugal finaliza durante el matrimonio cuando existe un acuerdo entre los esposos que desean cambiar su régimen de sociedad por el de separación de bienes o algún sistema mixto; cuando exista una declaración de presunción de muerte de alguno de los cónyuges, ya que la declaración de muerte

no pone fin al matrimonio; y cuando haya mala gestión del que administra la sociedad con riesgo de arruinarla o disminuir considerablemente los bienes comunes, como cuando el administrador hace cesión de bienes de la sociedad sin autorización del otro cónyuge, o cuando es declarado en quiebra o en concurso de acreedores; siempre que lo pida el cónyuge que no administra fundado en una causa que el juez de lo familiar juzgue suficientemente grave para hacerlo (bien sea por algún vicio o por enfermedad del administrador), pero ello debe ser puesto a criterio judicial.

En caso de terminación de la sociedad conyugal por culpa del cónyuge administrador, el matrimonio continuará bajo el régimen de separación de bienes.

Liquidación

La terminación de la sociedad conyugal obliga a la liquidación del patrimonio común. Para realizar tal liquidación puede procederse de dos maneras: *a*) de común acuerdo entre los cónyuges, y *b*) nombrando un liquidador, ya sea por los interesados o por el juez, cuando no se designa en las capitulaciones.

a) Cuando la liquidación se hace de común acuerdo entre los cónyuges dependerá de su convenio de liquidación, es decir, del pago de créditos y de la repartición de las utilidades.

b) Cuando la liquidación requiere que se nombre un liquidador porque ha sido imposible que los cónyuges procedan de común acuerdo, en cuanto a la liquidación del patrimonio, el liquidador deberá:

- Formar el inventario de los bienes y las deudas.
- Hacer el avalúo de los bienes y las deudas.
- Pagar a los acreedores del fondo común.
- Devolver a cada cónyuge lo que aportó al matrimonio.
- Dividir entre los cónyuges el remanente, si lo hay, en la forma convenida en las capitulaciones; y a falta de éstas, por partes iguales entre ambos cónyuges.

En caso de pérdidas, éstas se deducirán del haber de cada cónyuge en proporción a sus utilidades; pero sólo si uno de los esposos ha aportado capital, de éste será deducido el total de las mismas.

A la muerte de cualquiera de los cónyuges el sobreviviente quedará en posesión y con la administración del fondo común con la intervención del albacea, quien como representante de la sucesión participa en el asegu-

ramiento de los bienes, la administración de los mismos, la rendición de cuentas, etcétera.

Actividad 47

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué consiste la diferencia entre suspensión, cesación y terminación de la sociedad conyugal?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 373.

La separación de bienes

El régimen de separación de bienes pertenece al grupo de los sistemas de separación absoluta, pues en él cada cónyuge conserva la propiedad, el usufructo y la administración de su patrimonio, sin intervención del otro. La separación de los bienes casi siempre es total, como también lo son los productos de los mismos y los bienes que se adquieran durante el estado matrimonial; de ahí que cada cónyuge pueda disponer de ellos sin necesidad de licencia o autorización del otro. En este régimen, la situación en el matrimonio de los cónyuges respecto a su patrimonio es la misma que tenían antes del casamiento: cada uno conservará la propiedad y administración del mismo, exceptuando las obligaciones derivadas del matrimonio para el sostenimiento económico del hogar y para proporcionarse alimentos entre sí y a sus hijos, si los hay.

En este régimen existe una excepción en cuanto a los bienes del cónyuge que deje de proporcionar injustificadamente alimentos al otro o a sus hijos. En este supuesto, se podrá acudir al juez de lo familiar, a efecto de que autorice la renta, gravamen o venta de esos bienes para satisfacer sus necesidades alimentarias.

Caracterización

La separación de los bienes puede establecerse antes del matrimonio y durante el matrimonio.

1. *Antes del matrimonio.* El pacto de separación de bienes se establece en las capitulaciones como requisito formal para la celebración del mismo.

2. *Durante el matrimonio.* La separación de bienes puede pactarse de común acuerdo cuando los cónyuges decidan cambiar su régimen de sociedad conyugal por el de separación de bienes, o bien modificarlo en su alcance, de separación absoluta a separación parcial o viceversa, ello para constituir un sistema mixto, en el que los bienes que no queden comprendidos en el régimen de separación sean de la sociedad conyugal. También puede darse la separación de bienes por sentencia judicial. El cambio implica el levantamiento de la escritura pública correspondiente si los bienes son inmuebles.

Asimismo, pueden cambiar libremente el régimen de separación de bienes por el de sociedad conyugal cumpliendo con los requisitos legales para la constitución de éste. Tratándose de menores se requiere el consentimiento de los padres, tutores o del juez de lo familiar.

Actividad 48

Responda a la pregunta siguiente:

¿Sobre quién de los cónyuges recae la responsabilidad de la administración de los bienes en el régimen de separación absoluta?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 373.

Requisitos para constituirla y bienes que la integran

La separación de bienes puede incluir tanto los bienes de que sean dueños los consortes antes de la celebración del matrimonio, como los que se adquieran durante el mismo y los productos de dichos bienes.

La separación de bienes, en las capitulaciones que la establezcan, debe hacerse por escrito y para ello bastará la forma de documento privado. En cuanto a la capacidad de los contrayentes para celebrar el convenio, ésta responderá a los mismos requisitos que la ley señala para celebrar el acto matrimonial.

En las capitulaciones que asienten el régimen de separación de bienes debe haber un inventario en el que se consigne tanto la lista de los bienes como la de las deudas que cada cónyuge haya contraído hasta el momento del matrimonio.

En la separación de bienes, los cónyuges continúan conservando la propiedad y administración de los bienes que les son propios y, por consi-

guiente, los frutos y accesiones de los mismos serán del dominio exclusivo del dueño de ellos. Además, son propiedad de cada cónyuge los salarios, los sueldos, los emolumentos y las ganancias que obtenga por servicios personales, desempeño de un empleo o por el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Cuando los cónyuges casados bajo el régimen de separación de bienes reciben en común bienes por alguna donación, herencia o legado o, por cualquier otro título gratuito o don de la fortuna, se consideran, respecto de esos bienes, como si fueran copropietarios, sin que ello altere su régimen de separación, hasta que tenga lugar la división, ya que cuando el patrimonio común se divida (no están obligados a permanecer en la indivisión) cada uno adquirirá su parte; entre tanto, la administración de los mismos la tendrán ambos o uno de ellos con acuerdo del otro, en calidad de mandatario.

Actividad 49

1. Indique los requisitos que deben reunir las capitulaciones en el régimen de separación de bienes.
2. Indique dentro de qué régimen quedan incluidos los bienes recibidos por los cónyuges en copropiedad.
3. Indique los efectos que produce el régimen de separación de bienes sobre el patrimonio de los cónyuges.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 374.

Obligación de prestación de servicios personales sin retribución entre los cónyuges

En ninguno de los regímenes patrimoniales los cónyuges podrán cobrarse retribución u honorario alguno por los servicios personales que se presten (asistencia o consejos). Sin embargo, en la separación de bienes, cuando uno de los esposos se haga cargo, por un tiempo, de la administración de los bienes del otro, por ausencia o por impedimento, el que administra sí tiene derecho a retribución por este servicio en proporción a su importancia y al resultado que produzca.

Actividad 50

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuándo los cónyuges pueden cobrarse por la administración de los bienes del régimen patrimonial?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 374.

El sistema mixto

Se está frente al sistema mixto cuando el régimen de separación de bienes no es absoluto, sino parcial; esto es, cuando se ha convenido en que sólo parte de los bienes, deudas y derechos de los cónyuges se rijan por separación y la otra parte sea materia de la sociedad conyugal, lo que da origen a un régimen patrimonial mixto para regir la vida económica del matrimonio.

En el sistema mixto ni la sociedad conyugal ni la separación de bienes involucran la totalidad de los bienes de los esposos, ya que una parte corresponde a la sociedad y la otra se mantiene en separación.

Actividad 51

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Pueden existir al mismo tiempo en un matrimonio los regímenes de sociedad conyugal y de separación de bienes?
2. Si la respuesta es afirmativa, indique cómo es posible ello.
3. Si la respuesta es negativa, explique por qué lo es.
4. ¿A qué régimen pertenecen los bienes que no fueron incluidos en las capitulaciones matrimoniales de separación?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 374.

Límites

El sistema mixto puede ser tan amplio como la imaginación o conveniencia de los cónyuges lo consideren, ya que en él caen todas las graduaciones

de la sociedad conyugal. Por ejemplo, la sociedad puede incluir los bienes futuros, pero no los presentes; puede comprender los productos del trabajo, no así las donaciones y herencias, etc.; en fin, puede incluir cualquier forma en que coexistan sociedad parcial y separación parcial.

En este régimen, la voluntad de las partes es soberana, con las solas limitaciones de todos los contratos —interés público y derechos de terceros—, así como las que señala la ley para la sociedad conyugal en particular.

Salta a la vista la amplia libertad que la legislación civil vigente da a los cónyuges para convenir el régimen patrimonial de su matrimonio, ya que puede pactarse prácticamente cualquier sistema.

Actividad 52

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo los bienes de los cónyuges pueden quedar sujetos a un régimen patrimonial mixto?
2. ¿Cuáles son los límites del régimen patrimonial mixto?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 374.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

1. Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 98, fracc. V; 99, 172, 176-217, y 261.
2. Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: arts. 832, 833, 938, fracc. I, y 942.
3. De la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*: art. 52.

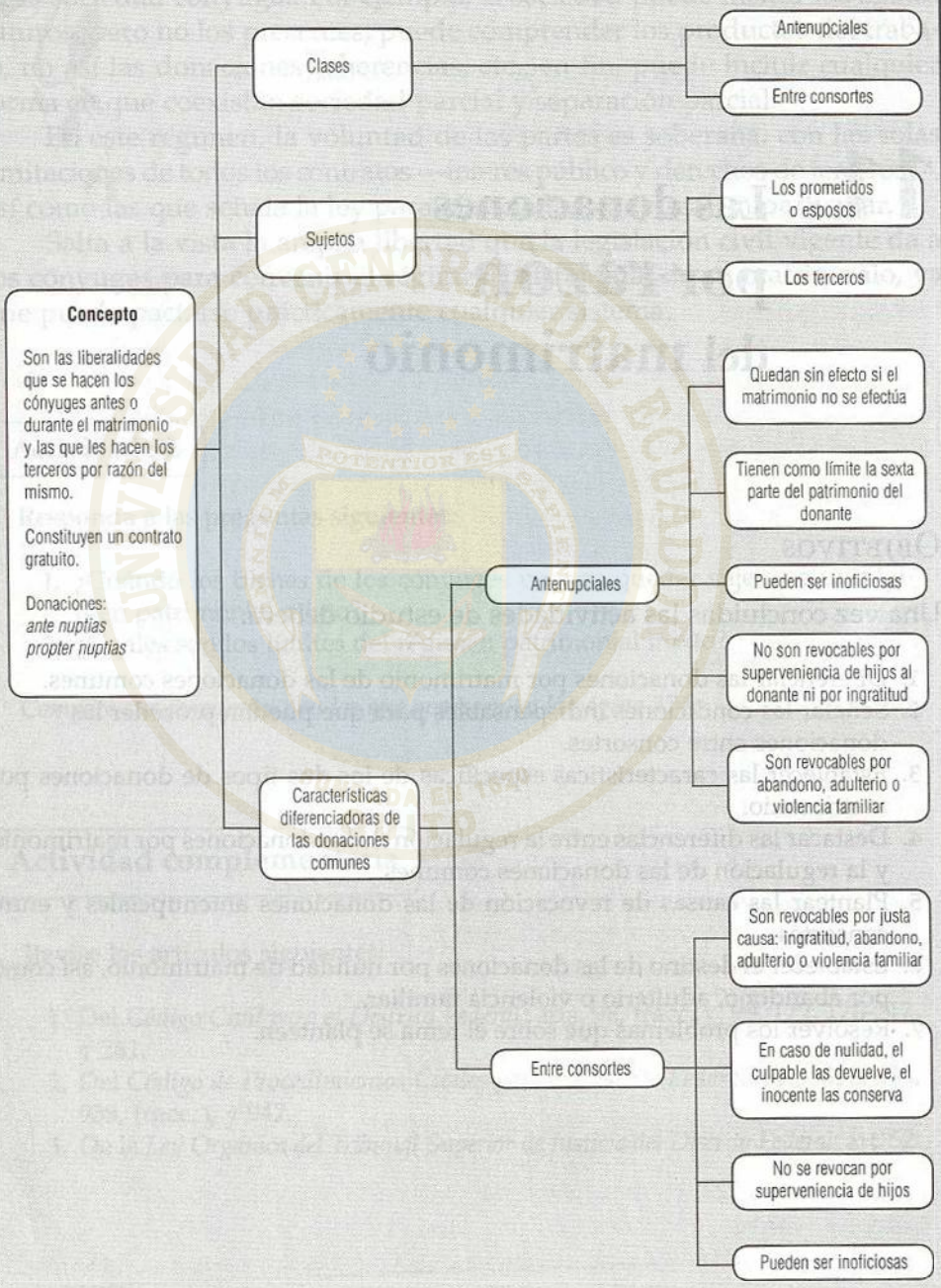
11. Las donaciones por razón del matrimonio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Diferenciar las donaciones por matrimonio de las donaciones comunes.
2. Señalar las condiciones indispensables para que puedan proceder las donaciones entre consortes.
3. Establecer las características específicas de los dos tipos de donaciones por matrimonio.
4. Destacar las diferencias entre la regulación de las donaciones por matrimonio y la regulación de las donaciones comunes.
5. Plantear las causas de revocación de las donaciones antenupciales y entre consortes.
6. Establecer el destino de las donaciones por nulidad de matrimonio, así como por abandono, adulterio o violencia familiar.
7. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

Las donaciones por razón del matrimonio



Antenupciales

Ha sido costumbre que con motivo del matrimonio los futuros esposos se den obsequios antes del matrimonio, o bien que terceros, parientes y amigos se los hagan a uno o a la pareja, en razón de la próxima celebración del mismo. Este tipo de regalos recibe el nombre de *donaciones antenupciales* y se caracterizan por lo siguiente:

1. Las realizan los prometidos entre sí con motivo del matrimonio.
2. Las realizan terceros con el mismo motivo.
3. Son donaciones inoficiosas cuando son efectuadas por terceros en los mismos términos de las donaciones comunes.
4. No requieren aceptación expresa.
5. No son revocables por superveniencia de hijos al donante.
6. Son revocables por conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del juez de lo familiar, y que sean cometidas por un cónyuge en perjuicio del donante o de sus hijos. (La reforma de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* amplió las causas de revocación de estas donaciones con la violencia familiar.)
7. Quedan sin efecto si el matrimonio no se realiza. En tal caso, los donantes tienen el derecho de exigir la devolución de lo donado.
8. Su límite es la sexta parte de la fortuna del contrayente que haga la donación; si se excede, será inoficiosa en el excedente; por lo tanto, la donación se reducirá hasta el límite legal (se pretende evitar que se explote el amor para desposeer al enamorado mediante la promesa de matrimonio). Cuando son realizadas por un extraño son inoficiosas en los términos de las donaciones comunes (art. 2348 del *Código Civil* local).
9. Pueden hacerlas los menores de edad con el consentimiento del padre o la madre o de quien ejerza la tutela, o incluso del juez de lo familiar.
10. Son revocables sólo cuando son efectuadas por terceros a la pareja, en caso de ingratitud de ambos esposos.

Actividad 53

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son las donaciones antenupciales?
2. ¿Cuándo son revocables las donaciones antenupciales?
3. ¿Cuándo la donación antenupcial es inoficiosa?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 374 y 375.

Distinción de las donaciones comunes

A partir de las características específicas de las donaciones antenupciales es evidente que en algunos aspectos de su regulación difieren de la regulación de las donaciones comunes en cuanto a:

1. La *revocación*, ya que cuando la donación la realiza un extraño y posteriormente le sobrevienen hijos, ésta no se revoca y, cuando la donación es a la pareja, tampoco es revocable por ingratitud, a no ser que ambos cónyuges sean ingratos.
2. La *inoficiosidad*, ya que si la donación en total excede la sexta parte de los bienes del donante, ésta es inoficiosa en el exceso.

En todo lo demás, las donaciones antenupciales se rigen por la regulación de las donaciones comunes (forma, capacidad, vicios de la voluntad, requisitos de validez, etcétera).

Actividad 54

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué procede cuando la donación antenupcial hecha por uno de los contrayentes es inoficiosa?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 375.

Entre consortes

Entre los esposos también existen las donaciones que se hacen entre sí durante el matrimonio. Éstas reciben el nombre de *donaciones entre consortes*, las cuales sólo pueden realizarse si no existe comunidad absoluta de bienes, puesto que se requiere que haya patrimonios separados para que un bien pase de un patrimonio a otro; además, se caracterizan específicamente por:

1. No ser contrarias a las capitulaciones matrimoniales.
2. Ser revocables en cualquier tiempo, no sólo mientras dure el matrimonio, sino también por adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias o por causa justificada, a juicio del juez de lo familiar.

3. El deber de ser devueltas por el cónyuge culpable (revocadas), en caso de nulidad, y conservadas por el cónyuge inocente.
4. Ser inoficiosas en cuanto perjudiquen la obligación del donante para suministrar alimentos a sus acreedores alimentarios, en cuyo caso son reducibles en los mismos términos que las comunes.
5. No ser revocables por la superveniencia de hijos.
6. Confirmarse con la muerte del donante.

Actividad 55

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Puede haber donación entre consortes casados bajo el régimen de sociedad conyugal total? ¿Por qué?
2. ¿En qué radica la diferencia entre *donaciones antenupciales* y *donaciones entre consortes*?
3. ¿Cuáles son las donaciones por matrimonio?
4. ¿Por qué razón las donaciones entre consortes pueden ser inoficiosas?
5. ¿De qué depende que las donaciones entre consortes alcancen su plena y total convalidación?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 375.

Distinción de donaciones comunes

A partir de las características específicas de las donaciones entre consortes, también se observa que algunos aspectos de su regulación, en cuanto a su revocación, difieren de la regulación de las donaciones comunes, entre los que se hallan los siguientes:

1. Sólo pueden revocarse por causa justificada: conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias, así como por otras que a juicio del juez sean graves, cometidas en perjuicio del donante o sus hijos.
2. No se revocan por superveniencia de hijos al donante.
3. Son revocables las hechas por terceros cuando la disolución del matrimonio provenga de su nulidad, como si el matrimonio no hubiere existido.

Actividad 56

Elabore un cuadro general comparativo sobre la regulación de las donaciones por matrimonio y las donaciones comunes, en el que se especifiquen las dos diferencias principales y las dos analogías más importantes.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 375.

Destino de las donaciones en caso de terminación del matrimonio

En el caso de terminación del matrimonio, por nulidad; declarada la nulidad, el destino de las donaciones efectuadas entre los esposos es el siguiente:

a) Las hechas por un tercero son revocadas.
b) Si uno de los esposos actuó de buena fe, éste retendrá las donaciones que se le hicieron (subsistentes).
c) Si el cónyuge culpable recibió donaciones del cónyuge inocente, las mismas quedan sin efecto y el culpable deberá devolverlas con todos sus productos. El inocente conservará lo recibido.
d) Si ambos esposos procedieron de mala fe, las donaciones hechas quedarán a favor de sus acreedores alimentarios y, en caso de no haberlos, cada cónyuge conservará lo que hubiera recibido sin poder hacerse reclamación alguna con motivo de la liberalidad.

Actividad 57

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué pasa con las donaciones de los esposos cuando ambos actuaron de mala fe?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 376.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 219-234, 262, 2332-2334, 2338-2346, 2348, 2359-2361 y 2370.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 9

9.1. Con motivo del próximo matrimonio de *A* y *B*, el padre de *A*, quien está muy interesado en que el matrimonio se celebre, pone la totalidad de sus bienes a favor de *B*, confiando en que no los necesitará debido a su edad y a la promesa de que vivirá con el matrimonio.

¿La donación es válida o nula?

9.2. Ante el próximo matrimonio de Rosa, Pedro, quien es su padrino, decide donar a ella y a su futuro marido una casa y su automóvil. Tres años después, Pedro queda en la pobreza y les pide que le dejen habitar una de las recámaras de la casa que les donó, a lo que se niegan ambos cónyuges arguyendo que tienen todo ocupado.

¿Puede revocar Pedro la donación hecha? ¿Por qué?

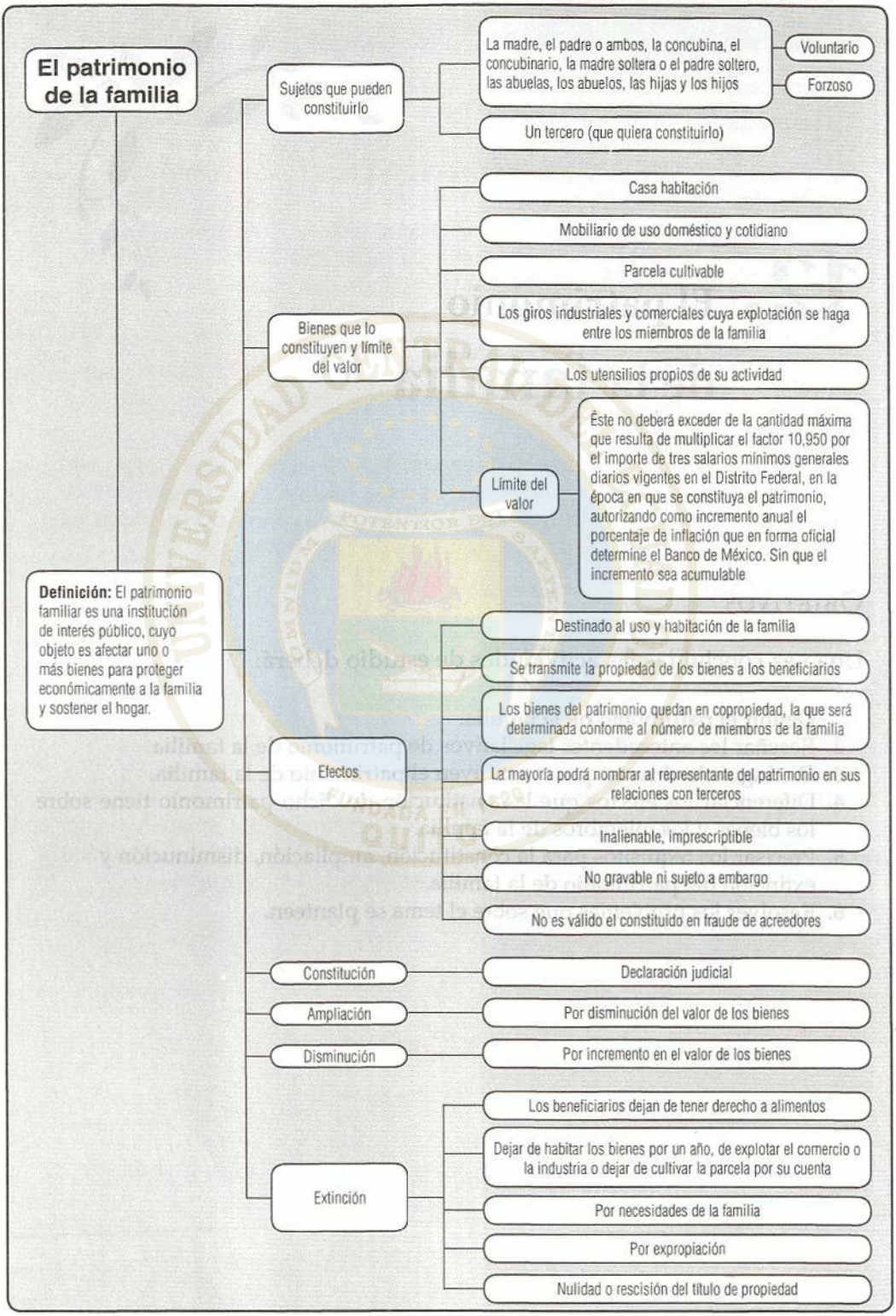
Las soluciones están en la página 415. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

12. El patrimonio de la familia

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Definir el patrimonio de la familia.
2. Reseñar los antecedentes legislativos de patrimonio de la familia.
3. Distinguir los bienes que constituyen el patrimonio de la familia.
4. Diferenciar los efectos que la constitución de dicho patrimonio tiene sobre los bienes y los miembros de la familia.
5. Precisar los requisitos para la constitución, ampliación, disminución y extinción del patrimonio de la familia.
6. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


El patrimonio de la familia
Definición: El patrimonio familiar es una institución de interés público, cuyo objeto es afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar.
Sujetos que pueden constituirlo
La madre, el padre o ambos, la concubina, el concubinario, la madre soltera o el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos
Voluntario
Forzoso
Un tercero (que quiera constituirlo)
Bienes que lo constituyen y límite del valor
Casa habitación
Mobiliario de uso doméstico y cotidiano
Parcela cultivable
Los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia
Los utensilios propios de su actividad
Límite del valor
Éste no deberá exceder de la cantidad máxima que resulta de multiplicar el factor 10,950 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios vigentes en el Distrito Federal, en la época en que se constituya el patrimonio, autorizando como incremento anual el porcentaje de inflación que en forma oficial determine el Banco de México. Sin que el incremento sea acumulable
Efectos
Destinado al uso y habitación de la familia
Se transmite la propiedad de los bienes a los beneficiarios
Los bienes del patrimonio quedan en copropiedad, la que será determinada conforme al número de miembros de la familia
La mayoría podrá nombrar al representante del patrimonio en sus relaciones con terceros
Inalienable, imprescriptible
No gravable ni sujeto a embargo
No es válido el constituido en fraude de acreedores
Constitución
Declaración judicial
Ampliación
Por disminución del valor de los bienes
Disminución
Por incremento en el valor de los bienes
Extinción
Los beneficiarios dejan de tener derecho a alimentos
Dejar de habitar los bienes por un año, de explotar el comercio o la industria o dejar de cultivar la parcela por su cuenta
Por necesidades de la familia
Por expropiación
Nulidad o rescisión del título de propiedad

Antecedentes

La preocupación de los gobernantes por proteger a la familia de los "azares de la fortuna" ha creado varias instituciones que procuran poner a salvo diversos bienes que los miembros de la misma necesitan para sobrevivir, entre los que se halla el patrimonio familiar.

Algunos de los antecedentes más significativos de esta institución en México proceden:

1. De la *Ley sobre el Homestead* del estado de Texas, de 1839, por la cual se ponía fuera del alcance de los acreedores la casa-habitación y la parcela de los colonizadores.
2. Del derecho español, particularmente en el fuero viejo de Castilla y en el derecho foral actual de Aragón que menciona el patrimonio de familia con el nombre de *casa*.
3. De la *Ley sobre Relaciones Familiares* de 1917, que en su art. 284 determinó: "La casa en que esté establecida la morada conyugal y los bienes que le pertenezcan, sean propios de uno de los cónyuges o de ambos, no podrán ser enajenados si no es con el consentimiento expreso de los dos, y nunca podrán ser hipotecados o de otra manera gravados, ni embargados por los acreedores del marido o de la mujer o de ambos, siempre que dichos objetos no tengan en junto un valor mayor de diez mil pesos."

Dicho precepto, en relación con la fracc. XXVIII del art. 123 constitucional, que a la letra dice: "Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios", se han considerado el antecedente concreto de la reglamentación del patrimonio de la familia en el *Código Civil para el Distrito Federal*.

En la actualidad, con la reforma de 2000 al art. 725, se hace pasar la propiedad de los bienes del patrimonio familiar a los miembros de la familia a cuyo favor se han afectado. Sin embargo, con ello el legislador descuidó la disposición constitucional de la calidad de inalienables de los bienes afectos que implica la conservación de la propiedad para quien constituya el patrimonio.

Actividad 58

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Con qué finalidad surge en el derecho la institución del patrimonio familiar?

2. ¿Qué es el patrimonio de la familia para el *Código Civil para el Distrito Federal*?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 376.

Concepto

El concepto de *patrimonio de la familia* no implica que exista un patrimonio distinto de los de sus miembros, como si la propia familia constituyera una persona moral.

A partir de la reforma del año 2000 al precepto 723 del *Código Civil para el Distrito Federal*, el patrimonio familiar quedó definido como una institución de interés público cuyo objeto es afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar; con ello se refleja el interés del Estado no sólo por atender las múltiples necesidades del grupo familiar, sino también por darle protección y una forma de subsistencia.

El patrimonio de la familia, así llamado por nuestro *Código Civil* local, debe entenderse como el bien o conjunto de bienes afectos (destinados) a un fin, que pertenecen a algún o algunos miembros de la familia y, en ocasiones, a un tercero.

Este patrimonio responde a un patrimonio de afectación, toda vez que para su integración el o los que van a constituirlo separan de su patrimonio el bien o bienes necesarios y los sujetan (afectan) al cumplimiento de la finalidad de proteger jurídica y económicamente a su familia.

Actividad 59

Indique en qué aspecto recae la idea esencial del patrimonio de la familia.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 376.

Bienes objeto del patrimonio de la familia

Para la constitución del patrimonio familiar sólo pueden afectarse:

1. La casa-habitación en que viva el grupo familiar y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano.

2. En algunos casos, si se trata de bienes rústicos, una parcela cultivable.
3. Los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia.
4. Los utensilios propios de su actividad, siempre y cuando no exceda su valor el límite señalado en el art. 730 del propio *Código Civil para el Distrito Federal*.
5. Los bienes ubicados en el lugar donde esté el domicilio de quien lo constituye.

En el Distrito Federal la regulación de la constitución del patrimonio de la familia transmite la propiedad de los bienes afectados a los integrantes de la familia beneficiaria, determinando el número de éstos la copropiedad del mismo, para la que se deberán señalar los nombres y apellidos de los miembros de la familia al solicitarse la constitución de este patrimonio.

Al transmitirse la propiedad en cuestión da la impresión de que quien constituye el patrimonio queda fuera de los beneficiarios del mismo, toda vez que pierde el derecho de propiedad de dichos bienes, pues ésos pasan a favor de los integrantes de la familia, como copropietarios de una parte alícuota, de acuerdo con el número de ellos, lo que hace indispensable la precisión de su número y sus datos de identificación para la constitución anual del patrimonio familiar.

Actividad 60

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son los bienes objeto del patrimonio familiar?
2. ¿De quién es el bien o a quién le pertenecen los bienes que constituyen el patrimonio familiar? ¿Por qué?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 376.

Quiénes pueden constituir el patrimonio

Las personas que pueden constituir el patrimonio familiar de conformidad con el art. 724, son: *a*) la madre, el padre o ambos; *b*) la concubina, el concubino o ambos; *c*) la madre soltera o el padre soltero; *d*) las abuelas, los abuelos; *e*) las hijas y los hijos; *f*) cualquier otra persona que desee proteger a su familia.

Todas esas personas pueden disfrutar de dicho patrimonio, pero también pueden hacerlo los hijos supervenientes.

Con el objeto de favorecer la formación del patrimonio de la familia se venderá, a las personas con capacidad legal para constituirlo y que quieran hacerlo: *a*) los terrenos pertenecientes al gobierno del Distrito Federal, no destinados a servicio público ni uso común; *b*) los terrenos adquiridos por el gobierno mediante expropiación; *c*) los terrenos adquiridos por el gobierno ex profeso para la formación del patrimonio de familias de escasos recursos. Tales personas deberán comprobar ante la autoridad vendedora lo siguiente:

a) La nacionalidad mexicana.
b) Aptitud para desempeñar algún oficio, profesión, industria o comercio.
c) La posesión de los instrumentos propios para el desempeño de su ocupación.
d) El promedio de sus ingresos.
e) La carencia de bienes.

Actividad 61

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Quién puede constituir el patrimonio familiar?
2. ¿De qué fuentes pueden emanar los bienes que constituyan el patrimonio de la familia?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 376.

Constitución

Únicamente puede constituirse un solo patrimonio por familia y, mientras subsista, será el único que produzca efectos legales. Para la constitución del patrimonio de la familia se requiere una declaración judicial, a fin de que ésta sea inscrita en el Registro Público de la Propiedad y surta efectos ante terceros. Cuando el constituyente sea más de una persona lo harán a través de un representante común mediante escrito dirigido al juez de lo familiar. En tal texto se deberán señalar con toda precisión los bienes muebles e inmuebles, para lo que se deberá probar ante el juez:

1. La existencia de la familia, señalando los nombres de sus miembros y el domicilio de la misma.

2. La propiedad de los bienes, indicando el nombre del propietario, comprobando la propiedad y que se encuentran libres de gravamen.
3. El valor de los bienes dentro del límite permitido por el art. 730 del *Código Civil para el Distrito Federal*.
4. La capacidad del constituyente o los constituyentes para disponer de sus bienes.

Constituido el patrimonio familiar, la familia tiene la obligación de habitar la casa, explotar el comercio y la industria, y cultivar la parcela, según sea el caso.

Cuando los bienes del patrimonio de la familia provengan de terrenos que el gobierno ha destinado para su constitución, ésta se hace por la vía administrativa, y la resolución correspondiente también debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

Puesto que los bienes del patrimonio de la familia salen de circulación, éste no puede formarse en fraude de acreedores.

Actividad 62

1. Liste los requisitos necesarios para la constitución del patrimonio de la familia, según el *Código Civil para el Distrito Federal*.
2. Señale cuándo debe celebrarse la constitución del patrimonio familiar por la vía administrativa.

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 376 y 377.

Efectos respecto de los bienes y las personas

Esta institución, creada con el fin de proteger económicamente a los miembros de la familia y a los hijos supervenientes, así como de sostener el hogar, se caracteriza por lo siguiente:

1. Transmite la propiedad de los bienes a los beneficiarios.
2. La copropiedad de los bienes es determinada por el número de miembros de la familia.
3. Los beneficiarios requieren representación frente a terceros, por aquel a quien la mayoría de ellos nombre.
4. Es temporalmente inalienable, imprescriptible e inembargable, por lo que no puede ser vendido, gravado ni embargado mientras esté afecto (sujeto) al fin

para el que se constituyó, que es garantizar la habitación y los alimentos a los acreedores alimentarios. Inmoviliza el derecho de propiedad del patrimonio.

Esta característica, dispuesta en el art. 727 de nuestro *Código Civil* local, se entiende que implica la conservación de la titularidad de los bienes afectos por quien lo constituye. Sin embargo, con la reforma de 2000 al art. 725, la propiedad de los bienes pasa a los miembros de la familia beneficiaria. Ante esta situación pareciera estarse frente a una nueva forma de transmisión de la propiedad en vida, pues la propiedad de los bienes pasa a los miembros de la familia beneficiaria en calidad de acreedores alimentarios, y éstos adquieren la titularidad de los mismos como copropietarios.

Por otra parte, con la inclusión a este tipo de patrimonio de los giros industriales y comerciales a que alude la disposición del art. 723 reformado, consideramos que resulta contradictorio con la inmovilización que determina el art. 727, dado el carácter mercantil de los mismos.

Actividad 63

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Quiénes son los beneficiarios de los bienes afectos al patrimonio familiar?
2. ¿Cuáles son los efectos jurídicos del patrimonio familiar respecto de los bienes y las personas?
3. Por estar afecto a un fin específico, ¿cuáles son las características del patrimonio familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 377.

Ampliación y disminución

El valor máximo de los bienes afectos al patrimonio familiar que reglamenta el art. 730 del *Código Civil para el Distrito Federal* será la cantidad resultante de multiplicar el factor 10,950 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios, vigentes en el Distrito Federal, lo que podrá incrementarse anualmente con el porcentaje sobre la inflación oficial que para cada año determine el Banco de México.

La ampliación y disminución del patrimonio de la familia están directamente vinculadas con el valor de los bienes que lo constituyen, por ello

cuando disminuye el valor máximo legal señalado, el patrimonio puede ampliarse, previa aprobación judicial, y reducirse cuando el citado valor haya aumentado en más de 100% del máximo autorizado, en los casos en los que la familia demuestre gran necesidad o cuando la disminución resulte benéfica para el grupo familiar.

Los miembros de la familia, los hijos supervenientes, el tutor de los acreedores alimentarios, y los parientes del deudor alimentista pueden exigir judicialmente que el patrimonio de la familia se constituya hasta por el máximo legal, sin invocar causa.

Actividad 64

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo procede la ampliación o disminución del patrimonio familiar?
2. ¿Quiénes deben intervenir en la disminución del patrimonio familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 377.

Extinción

La extinción del patrimonio de la familia procede cuando:

1. Cesan los derechos de percibir alimentos de los miembros de la familia.
2. Deja de habitarse por más de un año la casa que debe servir de morada.
3. Deja de cultivarse por un año la parcela por cuenta de la familia beneficiaria, siempre y cuando no se haya autorizado su arrendamiento o aparcería.
4. Deja de explotarse el comercio o la industria.
5. Exista gran necesidad o notoria utilidad en su extinción.
6. Los bienes sean expropiados.
7. Se declare judicialmente nula o rescindida la venta de los bienes que lo constituyen, vendidos por el gobierno federal o por el gobierno del Distrito Federal.

La declaración de extinción la realizará el juez de lo familiar, excepto en los casos de expropiación, casos en que la indemnización se repartirá por partes iguales entre los miembros de la familia.

En todos los casos de aumento, disminución y extinción del patrimonio familiar debe darse intervención al Ministerio Público y ser decretados por el juez de lo familiar, salvo en caso de expropiación.

Como consecuencia de la extinción, hecha mediante la declaración de la misma, ésta se comunicará al Registro Público de la Propiedad para que procedan las cancelaciones correspondientes. Extinto el patrimonio, los bienes se liquidarán y su importe se aplicará en partes iguales entre los miembros de la familia que se vio beneficiada con los mismos. Pero si alguno de los beneficiados muere y deja herederos, éstos tendrán derecho a una porción hereditaria. De no haberlos, dicha porción se repartirá entre los demás miembros. Habiendo bienes inmuebles, éstos se inscribirán en el Registro Público de la Propiedad.

Actividad 65

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué casos se extingue el patrimonio familiar?

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 377 y 378.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 723-746 bis.
b) De la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*: arts. 27, fracc. XVII, párrafo tercero, y 123, fracc. XXVIII.
c) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: art. 871.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 10

El padre de Juan constituye un patrimonio familiar en favor de la familia de éste sobre una casa-habitación.

Con el tiempo, y debido al crecimiento de la población y de las obras de urbanización, el precio de la propiedad excede en mucho el valor que el *Código Civil para el Distrito Federal* señala para que pueda constituirse o establecerse un patrimonio familiar.

a) ¿Qué procede?
b) ¿Qué autoridades deben intervenir?

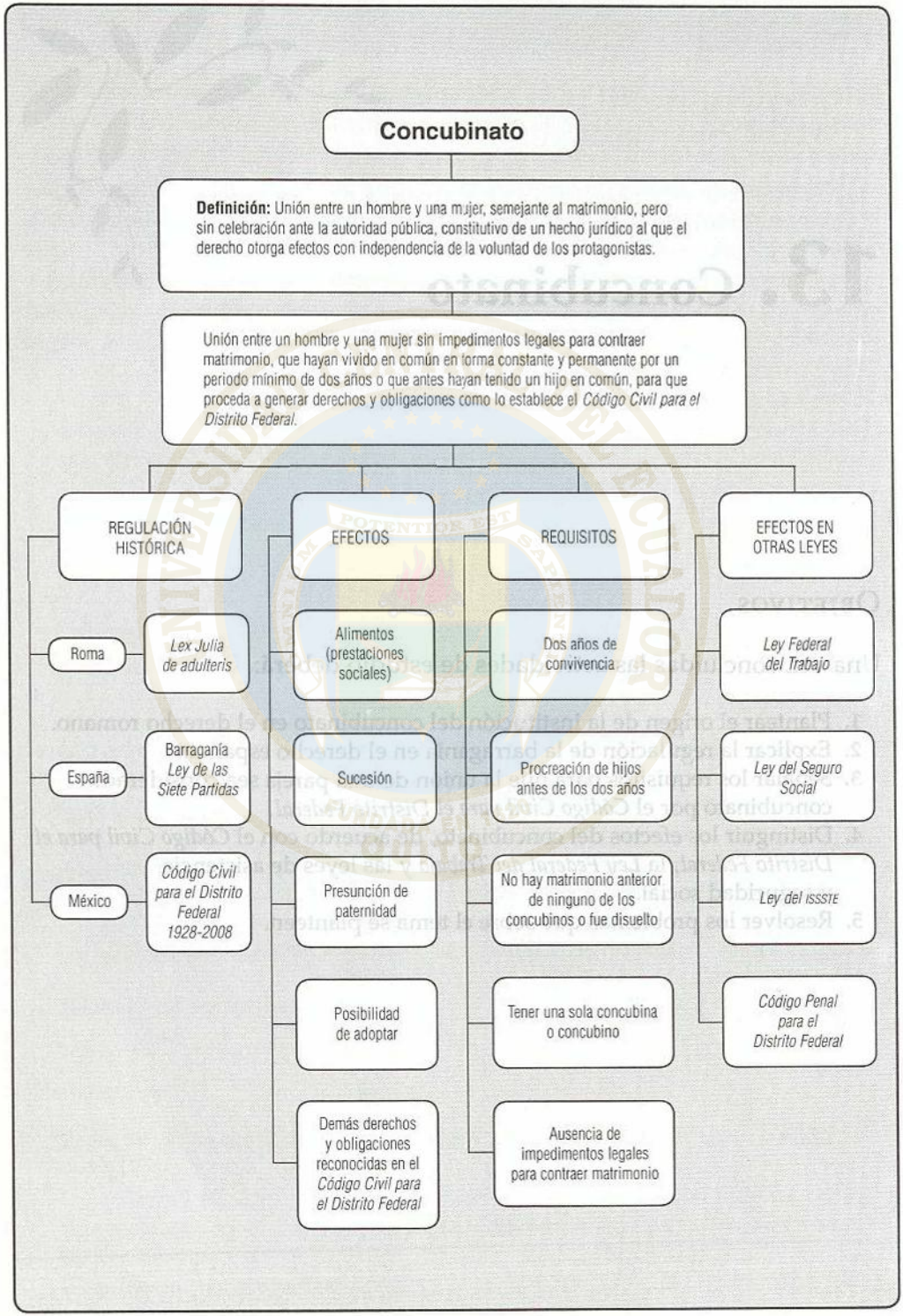
La solución está en la página 415. Si las respuestas no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

13. Concubinato

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Plantear el origen de la institución del concubinato en el derecho romano.
2. Explicar la regulación de la barraganía en el derecho español.
3. Señalar los requisitos para que la unión de una pareja sea considerada concubinato por el *Código Civil para el Distrito Federal*.
4. Distinguir los efectos del concubinato, de acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal*, la *Ley Federal del Trabajo* y las leyes de asistencia y seguridad social.
5. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Concubinato
Definición: Unión entre un hombre y una mujer, semejante al matrimonio, pero sin celebración ante la autoridad pública, constitutivo de un hecho jurídico al que el derecho otorga efectos con independencia de la voluntad de los protagonistas.
Unión entre un hombre y una mujer sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que hayan vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años o que antes hayan tenido un hijo en común, para que proceda a generar derechos y obligaciones como lo establece el *Código Civil para el Distrito Federal*.
REGULACIÓN HISTÓRICA
Roma
Lex Julia de adulteris
España
Barraganía *Ley de las Siete Partidas*
México
Código Civil para el Distrito Federal 1928-2008
EFECTOS
Alimentos (prestaciones sociales)
Sucesión
Presunción de paternidad
Posibilidad de adoptar
Demás derechos y obligaciones reconocidas en el *Código Civil para el Distrito Federal*
REQUISITOS
Dos años de convivencia
Procreación de hijos antes de los dos años
No hay matrimonio anterior de ninguno de los concubinos o fue disuelto
Tener una sola concubina o concubino
Ausencia de impedimentos legales para contraer matrimonio
EFECTOS EN OTRAS LEYES
Ley Federal del Trabajo
Ley del Seguro Social
Ley del ISSSTE
Código Penal para el Distrito Federal

Regulación en el tiempo y en el espacio

La denominación *concubinato* nace en el derecho romano para designar la unión de una pareja cuyos miembros viven como esposos, pero que por falta de *connubium* o debido a consideraciones políticas no podían o no querían celebrar *justae nuptiae*.

En el derecho romano se le reconocieron ciertos efectos sucesorios a la concubina y a los hijos de tal unión. Los hijos nacían *sui juris*, ya que el concubinato no creaba parentesco con el padre. Asimismo, llegó a considerársele como un matrimonio de rango inferior, *inaequale conjungium*, en el que no debía haber *affectio maritalis*; pues al no requerirse formalidad alguna para constituir el matrimonio *sine manus*, lo único que en los últimos tiempos lo distinguió de éste fue la intención. Tanto en el concubinato como en el matrimonio *sine manus*, la mujer permanecía en la familia de su *pater* y no con la de su marido o concubino.

En el derecho canónico al concubinato se le desconoce todo efecto (excepto respecto de los hijos, a quienes mejora en su situación en relación con el padre) y se le declara pecaminoso. Para este derecho, sólo producía efectos la unión celebrada ante la Iglesia y, por lo tanto, los efectos eran distintos.

En el antiguo derecho español, a la unión conocida como *concubinato* se le denominaba *barraganía* y la reglamentó Alfonso X, *el Sabio*, en las *Siete Partidas*, debido a la frecuencia con que se presentaban estas uniones irregulares. Se cometía barraganía aun cuando se unían personas casadas de distinta pareja o cuando se unían personas de condición social diferente. En las *Siete Partidas* se fijaron los requisitos que hasta ahora se aceptan para que tales uniones se califiquen de *concubinato* y produzcan efectos jurídicos. Tales requisitos son los siguientes:

a) Sólo debe haber una concubina y, desde luego, un solo concubino (más de uno, no se reputará concubinato).
b) Ninguno de los dos debe estar casado, ni existir impedimento entre ellos para casarse.
c) La unión debe ser permanente.
d) Deben tener el estatus de casados, esto es, tratarse como tales y ser reconocidos en su comunidad como si fueran esposos.

En todos los sistemas en los que se le han reconocido determinados efectos al concubinato, éstos han sido menores que los del matrimonio, y sólo algunos lo equiparan con éste al considerarlo un matrimonio de hecho

al que le corresponden los mismos efectos, justo como ocurre en nuestra legislación.

Actividad 66

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cómo concebían el concubinato tanto el derecho romano como el canónico y el español?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 378.

Definición

Al lado de la unión matrimonial, que es el acto y estado jurídico reconocido por el derecho como generador de efectos, no sólo respecto de la pareja y de los hijos sino también en relación con otros parientes y los bienes, hoy en día existe regulada otra unión que se equipara al matrimonio, a saber, el concubinato. En el pasado, el derecho no le concedía efectos a esta unión o, si se los otorgaba, era en términos muy limitados. Sobra decir que el concubinato fue visto de manera despectiva. El concubinato puede entenderse, por un lado, como la unión libre y duradera entre un hombre y una mujer, libres de matrimonio y sin impedimentos legales para contraerlo, que viven y cohabitan como si estuvieran casados, por dos años o más, en forma constante y permanente; y, por el otro, como la unión entre un hombre y una mujer que viviendo o cohabitando como si estuvieran casados tienen hijos en común, aun cuando en tal caso no hayan transcurrido los dos años a los que se hizo mención.

La reglamentación que sobre el concubinato logra la multicitada reforma de 2000 no modifica la naturaleza jurídica de esta institución.

Actividad 67

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué clase de unión es el matrimonio?
2. ¿Qué clase de unión es el concubinato?
3. ¿Cuáles son las semejanzas y diferencias entre uno y otro?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 378.

Requisitos según el *Código Civil para el Distrito Federal*

Para que nuestro derecho reconozca una unión como concubinato son indispensables los siguientes requisitos:

a) Que la vida en común sea permanente, es decir, que la relación haya durado mínimo dos años o que antes hayan nacido hijos (no cualquier unión transitoria puede calificarse de concubinato). Se presumen hijos de los concubinos los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida en común.
b) Que ambos concubinos permanezcan libres de matrimonio y demás impedimentos legales para contraerlo durante el concubinato.
c) Que se trate de una sola concubina por concubino, y viceversa; más de una o uno en ningún caso se reputará concubinato.

Son aplicables al concubinato los mismos impedimentos legales que al matrimonio; así, el parentesco y el adulterio son también impedimentos para el concubinato.

El *Código Penal para el Distrito Federal* sólo prevé el delito de incesto entre ascendientes y descendientes, y entre hermanos. Lamentablemente, no lo hace respecto de otros parientes afines o colaterales y consanguíneos en los grados no dispensables.

Actividad 68

Complete el enunciado siguiente:

El concubinato es la unión entre varón y mujer cuando _____
_____.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 379.

Efectos, en el tiempo, de acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal*

En nuestro país, desde 1928 el *Código Civil para el Distrito Federal* comenzó a considerar la necesidad de reconocer el concubinato y de concederle

algunos efectos, aunque siempre menores que los otorgados al matrimonio y sólo respecto de la mujer y los hijos: otorgaba alimentos a la concubina por testamento inoficioso, así como el derecho a heredar por la vía legítima; además, establecía la presunción de paternidad respecto de los hijos de la concubina nacidos dentro de ciertos términos. Posteriormente, nuevas reformas concedieron al varón los mismos derechos que a la mujer en razón de la igualdad jurídica de las personas, entre los cuales se halla el derecho a alimentos del concubino (1974). Una siguiente reforma (1983) otorgó el derecho al concubino para heredar por la misma vía legítima. Hoy en día, el concubinato se ha equiparado con el matrimonio.

Con la reforma de 2000, el *Código Civil* que comentamos reconoce a los concubinos todos los derechos y las obligaciones inherentes a la familia; por lo tanto, la regulación del concubinato produce en cuanto a los alimentos, la sucesión y la presunción de paternidad, los siguientes efectos:

1. Derecho a alimentos en reciprocidad.
2. Derechos sucesorios recíprocos.
3. Presunción de paternidad del concubino respecto de los hijos de la concubina.
4. La tutela legítima del concubinario o concubina en estado de interdicción.
5. Posibilidad de adoptar.
6. Otros derechos y obligaciones reconocidos por dicho ordenamiento y por otras leyes como las de la seguridad social (*Federal del Trabajo, Seguro Social,* ISSSTE, *Código Penal*).

Al terminar el concubinato, tanto la concubina como el concubino, cuando carezcan de bienes o medios suficientes para su sostenimiento, tienen derecho a alimentos por el mismo tiempo que haya durado el concubinato, mientras no se hayan unido en nuevo concubinato o contraído matrimonio. Este derecho sólo podrá ejercitarse durante el año siguiente a la separación.

Es importante señalar que en el concubinato no hay liquidación de bienes y que el *Código Civil para el Distrito Federal* no lo prevé, por lo tanto, no hay disolución de la copropiedad por la sola terminación del concubinato.

Actividad 69

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo los hijos nacidos de una unión de hecho tienen derecho a alimentos?

2. ¿Cuándo los hijos de la concubina tienen derecho a alimentos?
3. De acuerdo con nuestra legislación, ¿a qué tienen derecho los concubinos?
4. ¿Cuándo los hijos de la concubina se presumen hijos del concubino?
5. Una vez que el concubinato se disuelve, ¿quiénes tienen derecho a alimentos y en qué condiciones?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 379.

Efectos en otras leyes como la *Ley Federal del Trabajo*, las de asistencia social, el *Código de Procedimientos Civiles* y el *Código Penal*, ambos para el Distrito Federal

Además de los efectos mencionados, el concubinato produce otros efectos legales, como:

1. El que señala la *Ley Federal del Trabajo*, al establecer que a falta de cónyuge supérstite, la indemnización de un trabajador por muerte a causa de riesgo profesional corresponderá a quienes en el aspecto económico dependan total o parcialmente de él. Entre esas personas la ley cuenta a la concubina o al concubino, pues se presume que es la persona con quien el trabajador fallecido hacía vida en común.
2. El que señala la *Ley del Seguro Social*, al establecer que la falta de esposa da derecho a la concubina de recibir la pensión que la misma ley establece en los casos de muerte del asegurado, por riesgo profesional, si vivió con el trabajador fallecido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, y si ambos permanecieron libres de matrimonio durante el concubinato.
3. El que señala la *Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado*, al referirse al derecho que tiene, a falta de esposo, la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si fuera su cónyuge durante los últimos cinco años, o procreado hijos, siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio y sea una sola concubina, de hacer uso de los servicios de atención médica y percibir y disfrutar de una pensión por muerte o riesgos de trabajo.

Actualmente todas las leyes reconocen el concubinato y le dan la amplitud de efectos que le concede el *Código Civil para el Distrito Federal*, pues reconocen efectos tanto a favor de la mujer como del varón que viven en este tipo de unión, al disponer, en el caso de la ley señalada en el punto 3 anterior, lo siguiente: "Artículo 6. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...)

XII. Familiares derechohabientes a: *a)* El cónyuge, o a falta de éste, el varón o la mujer con quien, la Trabajadora o la Pensionada con relación al primero, o el Trabajador o el Pensionado, con relación a la segunda, ha vivido como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores o con quien tuviese uno o más hijos(as), siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio (...)". En términos equivalentes lo hace la *Ley del Seguro Social*, al señalar en su art. 66: "Tratándose de la viuda o concubina o, en su caso, del viudo o concubinario, la pensión se pagará..." Valga hacer notar que dichos ordenamientos establecen como requisito del concubinato la convivencia de los concubinos por cinco años, lo cual está en desacuerdo con nuestra legislación civil para el Distrito Federal, que indica dos años.

4. La reforma del 30 de diciembre de 1997 al art. 216 del *Código de Procedimientos Civiles* logró que las acciones contenidas en el Capítulo Tercero: "Separación de personas, como acto prejudicial", puedan ser ejercidas por quienes viven en concubinato cuando tienen domicilio común, es decir, con las mismas características que las del domicilio conyugal. En tal reforma se estableció que los derechos contemplados en dicho capítulo respecto del matrimonio también podrán ejercerlos la concubina y el concubinario cuando tengan un domicilio común con las características indicadas, disposiciones aún vigentes.
5. El derecho punitivo no se ha quedado al margen al legislarse respecto de los delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria, arts. 193 a 197, en los que incurren el concubinario o la concubina que no proporcionen los recursos necesarios para la subsistencia de sus hijos y de alguno de ellos, en su caso, quedando también asentada la privación de los derechos de familia y el pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente. En tal caso, para que proceda el perdón, el acusado deberá pagar las cantidades que haya dejado de suministrar por concepto de alimentos y otorgar garantía de que en lo sucesivo pagará.

   En la actualidad, el *Código Penal para el Distrito Federal*, en su art. 200, tipifica el delito de violencia familiar cuando quien por omisión o acción ejerza cualquier tipo de violencia física o psicoemocional, dentro o fuera del domicilio familiar en contra de: I. El o la cónyuge, la concubina o el concubinario. Este ordenamiento sanciona la violencia familiar en el concubinato imponiendo como penas de seis meses a seis años de prisión, pérdida de los derechos que se tengan respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela y, a juicio del juez, la prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él; asimismo, se le sujetará a tratamiento psicológico especializado, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por cualquier otro delito.

Actividad 70

Establezca las actuales diferencias entre el matrimonio y el concubinato.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 379.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal:* 291 bis, ter, quáter, quintus, 294, 302, 383-I y II, 1602 y 1635.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles:* art. 216.
c) Del *Código Penal para el Distrito Federal:* arts. 193-197, 199, 200, 201, 201 bis y 202.
d) De la *Ley Federal del Trabajo:* art. 501.
e) De la *Ley del Seguro Social:* arts. 64, fracc. II y último párrafo, 65, 66, 84, fraccs. III y IV, 130, 137, 138 y 205.
f) De la *Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado:* arts. 5°, fracc, V, 24-I, 28-I, II y III, 48, 51-52 y 73, 75, fraccs. II y IV y 79, fracc. II.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 11

Las personas *A* y *B* están casadas legalmente, tienen 15 años de vivir separadas y, desde hace cinco, *B* ha vivido y cohabitado con *C* y procreado tres hijos reconocidos por *B*, pero hace seis meses *B* abandonó a *C*.

a) ¿Puede *C* demandar alimentos para ella alegando ser la concubina de *B*? ¿Por qué?
b) ¿Puede *C* demandar alimentos para los hijos que ha procreado con *B*?

Las soluciones están en la página 415. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
FUNDADA EN 1620
QUITO

14. Disolución matrimonial: la nulidad

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Diferenciar las causas de disolución del matrimonio.
2. Argumentar sobre la declaración de ausencia y la presunción de muerte como causas de disolución del matrimonio.
3. Distinguir entre los efectos de la declaración de ausencia y los efectos de la presunción de muerte respecto de las personas y los bienes de los cónyuges.
4. Establecer cuándo se está frente a la inexistencia, cuándo frente a la nulidad y cuándo frente a la ilicitud del matrimonio.
5. Comentar el contenido del principio *favor matrimonii*.
6. Establecer qué es la nulidad del matrimonio.
7. Diferenciar las causas de nulidad del matrimonio.
8. Distinguir las causas de nulidad del matrimonio, considerando su división en el *Código Civil para el Distrito Federal*.
9. Explicar el error de persona como causa de nulidad del matrimonio.
10. Señalar a las personas que tienen la titularidad de la acción de nulidad, a partir de la existencia de cualquier impedimento dirimente.
11. Indicar los plazos para ejercer la acción de nulidad y de su prescripción.
12. Determinar los efectos que produce la falta de formalidades solemnes en el matrimonio.
13. Distinguir los casos de nulidad del matrimonio de los casos de inexistencia e ilicitud del mismo.
14. Explicar en qué consiste el matrimonio putativo.
15. Plantear lo que se entiende por buena y mala fe en el matrimonio.
16. Determinar los efectos de la nulidad del matrimonio, según haya sido por buena o mala fe, en relación con los cónyuges, los hijos y los bienes.
17. Diferenciar las causas de ilicitud del matrimonio de las de nulidad.
18. Establecer los efectos de los matrimonios ilícitos pero no nulos.
19. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO



Formas de disolución del matrimonio

Nulidad

Concepto: Disolución del vínculo matrimonial por causas anteriores a la celebración del matrimonio. Falta de formalidades

Matrimonio inexistente

Cuando falta un elemento esencial: diferencia de sexo, voluntad o acta firmada por el juez del Registro Civil

Matrimonio ilícito

Sanciones

- Administrativa: multa
- Penal: Cuando se tipifica el delito de falsedad

- El efectuado con impedimento derivado del parentesco por consanguinidad en línea colateral en tercer grado
- El efectuado con impedimento derivado de la tutela
- En algunas legislaciones, no en la del D.F., los celebrados antes de que transcurran los plazos de viudez y espera en los casos de nulidad

Reglas

La nulidad cesa porque:

- *a*) Los menores de edad llegan a la mayoría de edad o tienen hijos
- *b*) Los que deben consentir en el matrimonio lo hacen con posterioridad a la celebración del matrimonio
- *c*) Se obtiene la dispensa del parentesco después del matrimonio

- El derecho a demandar la nulidad se reserva a determinadas personas y no es transmisible
- En los casos de bigamia e incesto cualquiera puede intentar la acción a través del M.P.
- Todo matrimonio se presume válido y su nulidad resulta de la sentencia que la declare
- El matrimonio produce sus efectos hasta la sentencia de nulidad y los efectos de ésta son retroactivos cuando haya buena fe
- La buena fe de los esposos se presume y para destruirla se requiere prueba plena
- Los plazos para deducir la acción son cortos: 30, 60 y 180 días, según los casos

Efectos de la sentencia

- Respecto a los hijos: En todo tiempo a su favor
- Respecto a los bienes: Se deberá estar a si ambos procedieron de buena o mala fe o nada más uno lo hizo, igual que con las donaciones
- Respecto a los cónyuges: Ambos recobran la facultad de contraer nuevo matrimonio

Matrimonio putativo

Nulo contraído de buena fe, surte todos sus efectos para el cónyuge de buena fe y para los hijos

Causas

Doctrina

1. Vicios en el consentimiento
   - *a*) Error en la persona
   - *b*) Violencia
2. Falta de capacidad
   - *a*) Por minoría de edad
3. Falta de aptitud física o mental
   - *a*) Impúber
   - *b*) Impotencia
   - *c*) Enfermedades
   - *d*) Vicios
4. Parentesco
   - *a*) Consanguíneo
   - *b*) Afinidad
   - *c*) Civil
5. Incompatibilidad de estado
   - *a*) Contraer matrimonio habiendo realizado uno antes y no habiéndolo disuelto
   - *b*) Contraer matrimonio el tutor o su descendiente con el pupilo, sin dispensa
6. Delito
   - *a*) Tentativa u homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretenden contraer nuevo matrimonio
   - *b*) Bigamia
   - *c*) Incesto

Código Civil para el Distrito Federal

- *a*) Error en la persona
- *b*) Presencia de un impedimento dirimente no dispensado
- *c*) Ausencia de formalidades que no sean las esenciales o solemnes

Causas de nulidad absoluta

Causas de nulidad relativa

Muerte de alguno de los cónyuges

Divorcio

Características

- *a*) Causas expresas y limitadas
- *b*) Tener varias razones para cesar
- *c*) Poseer plazos cortos para ejercer la acción
- *d*) Reservar la acción a las personas que la ley señala
- *e*) Tener a su favor la presunción de la buena fe de los contrayentes
- *f*) Producir sus efectos hasta que haya sentencia firme
- *g*) Producir sus efectos hacia el futuro, no retroactivamente


UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Causas

El matrimonio es una institución vulnerable que a veces suele enfrentar serios problemas que pueden hacer desaparecer el estado matrimonial. Esos problemas determinan su brevedad o prolongación en el tiempo. Esto significa que el matrimonio es una institución susceptible de disolución. Pero ello no implica la destrucción de la familia desde el punto de vista jurídico, pues no hay disolución de los derechos, deberes y obligaciones que a partir del matrimonio vinculan a los miembros del grupo familiar, aunque éste se disgregue, pues los efectos respecto de los hijos continúan aunque los padres estén separados, y, por otra parte, el parentesco por afinidad sigue produciendo sus efectos: el de impedimento para el matrimonio en línea recta.

En nuestro derecho, el matrimonio sólo puede disolverse o terminar por las siguientes causas:

a) Por muerte de alguno de los cónyuges.
b) Por nulidad.
c) Por divorcio.

Actividad 71

Indique las causas de disolución del matrimonio que nuestro derecho reconoce y lo que pasa con los derechos y deberes de los miembros de la familia.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 379.

Efectos de la declaración de ausencia y presunción de muerte

La declaración de ausencia y la presunción de muerte por sí solas no ponen fin al matrimonio, como pudiera creerse, sino que sólo suspenden o terminan la sociedad conyugal.

Actividad 72

Señale los efectos de la declaración de ausencia respecto del matrimonio.

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 379 y 380.

Inexistencia del matrimonio

Es conveniente distinguir la inexistencia de la nulidad del matrimonio; para ello, recordemos que para que exista el acto jurídico matrimonial se deben cubrir los requisitos legales siguientes:

1. Ser una manifestación de voluntad libre y solemne de personas de diferente sexo.
2. Que las voluntades, las cuales necesariamente deben existir, aunque pudieran estar viciadas, son las de los consortes y la del Estado, a través del juez del Registro Civil.
3. Tener por objeto la voluntad de crear el estado de casados con los derechos, deberes y obligaciones que le son inherentes.
4. Celebrar el acto matrimonial ante el juez del Registro Civil.
5. Que el juez del Registro Civil realice la declaración de casados.
6. Redactar el acta respectiva en la que conste la expresión de voluntad, la diferencia de sexos, la mayoría o minoría de edad, la declaración del juez de "Unidos en matrimonio" y las firmas de los contrayentes, así como sus huellas digitales (art. 103 del *Código Civil para el Distrito Federal*).
7. Constatar el acto en las formas oficiales diseñadas ex profeso para ello.

De este modo, si al acto matrimonial le falta algún elemento o no se realiza con las formalidades de solemnidad requeridas que corresponden a los elementos de existencia, no habrá matrimonio, aunque lo haya habido en apariencia.

El *Código Civil para el Distrito Federal* se refiere a la falta de formalidades en la celebración de los actos jurídicos como casos de nulidad.

Atendiendo a la naturaleza del matrimonio como acto jurídico, le es aplicable la teoría general de las nulidades, en la que se reconoce la inexistencia de los actos que carecen de solemnidad cuando ésta es requisito para que existan, como la celebración del acto matrimonial, si la voluntad no se expresa con las solemnidades que legalmente se requieren.

Sin embargo, no todas las formalidades son esenciales para que exista el matrimonio, basta con que haya acta y que ésta reúna los requisitos de haber sido levantada en las formas oficiales y ante el juez del Registro Civil, así como la posesión del estado de casados, para impedir la declaración de nulidad del matrimonio.

Actividad 73

1. Indique las solemnidades que debe reunir el acto matrimonial.
2. Señale cuándo está afectado de nulidad el matrimonio.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 380.

Causas de inexistencia del matrimonio

Es importante mencionar que en sus arts. 249 y 250, el *Código Civil para el Distrito Federal* confunde nulidad e inexistencia al señalar que los cónyuges o cualquiera que esté interesado en probar que no existe matrimonio puede intentar la nulidad por falta de forma. Este precepto encierra una seria contradicción al pretender que lo inexistente puede ser declarado nulo.

No debemos olvidar que sólo los actos existentes son susceptibles de estar afectados de nulidad. Por lo tanto, en lo que concierne al matrimonio, la falta de solemnidad, que consiste en la ausencia del acta o del juez del Registro Civil, o de ambos, no puede ser causa de nulidad, ya que esta carencia lo convierte en inexistente, pues faltan esos elementos de existencia del acto jurídico. En tal caso, serán causa de inexistencia del matrimonio, pero no de nulidad.

Respecto al objeto del matrimonio como elemento de existencia, algunos autores sostienen que es inexistente en el caso de identidad de sexos, debido a la falta de objeto.

Actividad 74

1. Explique si la falta de acta de matrimonio implica la nulidad de éste.
2. Explique por qué la ausencia del juez del Registro Civil en la celebración del matrimonio implica su inexistencia.
3. Explique por qué el acto inexistente no es afectado de nulidad.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 380 y 381.

Nulidad del matrimonio

La nulidad del matrimonio, como forma de terminación del estado matrimonial en vida de los cónyuges, en nuestro derecho, se originó en causas

anteriores a la celebración del matrimonio o en la falta de formalidades durante ella. La nulidad debe analizarse en relación con la presencia de un vicio en el acto jurídico matrimonial; por ejemplo, en virtud de haberse realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo válido, y por lo cual sus efectos deben suprimirse.

La terminación del estado matrimonial por nulidad está vinculada de manera estrecha con la presencia u omisión de ciertos requisitos de validez que debe reunir el acto matrimonial (matrimonio-fuente) como acto jurídico que es.

La nulidad del matrimonio puede ser absoluta o relativa.

Actividad 75

1. Explique en qué consiste la nulidad del matrimonio.
2. Recuerde cuál es la diferencia entre nulidad absoluta y nulidad relativa.
3. Establezca la diferencia entre inexistencia y nulidad del matrimonio.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 381.

El principio *favor matrimonii*

La sociedad está interesada en la persistencia de la unión matrimonial, pues su disolución acarrea serios perjuicios a la organización social, además de los que particularmente afectan a cada uno de los miembros de la familia, casi siempre inocentes. Por tal motivo, la aplicación de la teoría general de las nulidades de los actos jurídicos se ve atenuada por una serie de disposiciones que se establecen en el *Código Civil para el Distrito Federal*, en el capítulo relativo a los matrimonios nulos o ilícitos. Este conjunto de disposiciones está inspirado en la conservación del vínculo matrimonial y se le conoce por el nombre de principio *favor matrimonii*. Algunas reglas que rige tal principio son:

1. Las causas de nulidad son expresas y limitadas (error de persona, presencia de impedimento dirimente no dispensado y ausencia de formalidades no solemnes).
2. La nulidad puede cesar por las siguientes razones: *a*) cuando los menores en el límite de la edad legal para el matrimonio se casaron sin dispensa y llegaron a la mayoría de edad (18 años) sin haber intentado la nulidad o si

tienen hijos; *b*) cuando los que deben dar su autorización para el matrimonio de los menores dan, de manera tácita o expresa, su consentimiento después de la celebración; *c*) cuando se obtiene la dispensa del parentesco después del matrimonio, o en el caso de matrimonio del tutor o curador, o de sus descendientes, con la pupila.

3. Los plazos para deducir la acción de nulidad son cortos (30, 60 y 180 días, según el caso).
4. El derecho de demandar la nulidad se reserva a determinadas personas señaladas de manera expresa, y no es transmisible por herencia o de cualquier otra manera, aunque los herederos pueden continuar la acción ya entablada. En los casos de bigamia e incesto, cualquiera puede intentar la acción a través del Ministerio Público por tratarse de una nulidad absoluta que entraña, además, un delito.
5. Todo matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido, y su nulidad sólo resulta de la sentencia firme que la declare.
6. El matrimonio produce sus efectos hasta que haya sentencia firme que lo declare nulo, y los efectos de la nulidad no son retroactivos cuando haya buena fe. Respecto a los hijos, el matrimonio que es declarado nulo produce sus efectos en todo tiempo.
7. La buena fe de los esposos se presume y para destruirla se requiere prueba plena y no simples presunciones.

Actividad 76

Explique cómo se materializa el significado del principio *favor matrimonii*.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 381.

Causas de nulidad del matrimonio

De acuerdo con lo que establece el *Código Civil para el Distrito Federal*, las causas de nulidad se encuentran en relación directa con los requisitos de validez del matrimonio como acto jurídico; y señala expresamente tres causas de nulidad:

a) Error en la persona con quien se contrae matrimonio.
b) Presencia de algún impedimento dirimente no dispensado.
c) Ausencia de formalidades, que sean las esenciales o solemnes.

La doctrina agrupa las causas de nulidad en:

1. Vicios en el consentimiento (error en la persona, violencia: rapto).
2. Falta de capacidad (menores, interdictos).
3. Falta de aptitud física o mental (impúber, impotencia, enfermedades, vicios).
4. Parentesco consanguíneo, afín y civil.
5. Incompatibilidad de estado.
6. Delito (incesto y bigamia).

1. Son causas de nulidad por vicios en el consentimiento:

a) *El error en la persona.* El *Código Civil para el Distrito Federal* dispone que hay error en la persona cuando creyendo un cónyuge celebrar matrimonio con una persona determinada, lo lleva a cabo con otra. El matrimonio es un acto *intuitu personae*, de modo que en su celebración es indispensable la certeza acerca del sujeto con quien se contrae. Esto convierte en muy improbable la hipótesis de error en la persona, pues la presencia de los contrayentes en la celebración del acto matrimonial la vuelve casi imposible (salvo la suplantación entre mellizos o en matrimonios a través de procurador); de darse cualquiera de estos extraños casos de error, la acción de nulidad sólo la tiene el cónyuge que lo sufrió, quien deberá denunciarlo dentro de los 30 días siguientes a aquel en que se percató del mismo; de lo contrario el matrimonio subsiste, a no ser que exista otro impedimento que lo anule.

En la jurisprudencia y en la doctrina extranjeras se han conocido casos en los que, no obstante la identidad de la persona con la que se contrae matrimonio, sus cualidades son de tal manera determinantes para otorgar el consentimiento que se han debido anular los matrimonios cuando, por ejemplo, uno de los contrayentes es un criminal a quien se le detiene después de la boda, un extranjero enemigo de la patria o un sacerdote réprobo.

Nuestro *Código Civil* local no considera causales de nulidad las cualidades personales ni la religión, raza, nacionalidad, profesión o riqueza del contrayente o cualquiera que haya sido la creencia de uno respecto de las características del otro, aunque se haya obrado con dolo o mala fe ocultando tales características.

b) *La violencia.* El *Código Civil para el Distrito Federal* la califica como física y moral. La violencia implica la amenaza, la fuerza material o subjetiva de la que es objeto uno de los contrayentes o quienes le tienen bajo su patria potestad o tutela, que importe peligro o temor de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o parte considerable de sus bienes; o los

demás ascendientes, hermanos o colaterales hasta el cuarto grado y que la misma haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio. El caso típico de violencia en la voluntad por pérdida de la libertad es el rapto (desde 1991 el *Código Penal para el Distrito Federal* no lo considera delito). Como en los demás casos de nulidad del acto jurídico, el matrimonio puede convalidarse al cesar la violencia, cuando la raptada se encuentra en un lugar seguro donde pueda expresar libremente su voluntad.

En los casos de violencia, la acción de nulidad sólo la tiene el cónyuge agraviado, o quienes ejerzan la patria potestad o tutela cuando se trata de menores; el tiempo para ejercitarla es de 60 días, contados desde la fecha en que cesó la violencia.

2. Son causas de nulidad por presencia de un impedimento dirimente:

   a) *La falta de capacidad por minoría de edad.* El *Código Civil para el Distrito Federal* señala que la falta de la edad requerida por la ley es un impedimento para la celebración del acto matrimonial.

   Sabemos que para contraer matrimonio los menores de edad requieren la autorización del padre, de la madre, del tutor o de la autoridad judicial (juez de lo familiar). Cuando ello no se da, la acción de nulidad sólo pueden ejercerla quienes les tocaba otorgarla, tanto por la falta del consentimiento como por el requisito de edad, o por los propios menores cuando el consentimiento correspondía al tutor o al juez. Para ejercerla, cuentan con 30 días a partir de la celebración del matrimonio.

   b) *La falta de capacidad por insania mental.* Las personas en estado de interdicción que por causa de enfermedad reversible o irreversible o por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, les sea imposible gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismas, no podrán celebrar matrimonio ni con la asistencia de su tutor. La acción de nulidad para estos casos puede ejercerla el otro cónyuge, el tutor del interdicto, el curador, el Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público y pueden ejercitarla en cualquier momento.

3. Son causas de nulidad por falta de aptitud física que constituya impedimento para la celebración del matrimonio:

   a) *No contar con la edad mínima legal para celebrar el acto matrimonial* (16 años tanto para el varón como para la mujer). En este caso, la acción de nulidad sólo se concede a los esposos, y deja de ser causa de nulidad cuando haya hijos o cuando los esposos lleguen a la mayoría de edad sin haber intentado la nulidad.

La falta de aptitud física por no haber llegado a la pubertad debe distinguirse de la minoría de edad (antes de los 18 años y después de los 16). En este caso, sólo se requiere el consentimiento del padre o de la madre o de quien ejerza la tutela, y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, del juez de lo familiar. A falta de la pubertad legal se requiere dispensa de la autoridad (juez del Registro Civil), así como de la autorización de los padres. Claro está que puede darse una sin la otra, pero ambas son, incluso por separado, causa de nulidad. En la primera hipótesis la acción de nulidad sólo la tienen los cónyuges, y en la segunda, los que tendrían que dar el consentimiento o los propios menores cuando debía darlo el tutor o el juez de lo familiar. Asimismo, debe ejercerse dentro de los 30 días contados a partir de que se tenga conocimiento del matrimonio.

b) *La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio; las enfermedades crónicas e incurables, además contagiosas o hereditarias,* previas al momento del acto matrimonial, son causales de nulidad. En cualquiera de estos casos, la acción de nulidad se reserva al cónyuge sano. Aun cuando el *Código Civil para el Distrito Federal*, en su art. 246, indique que la acción sólo puede ejercitarse por los cónyuges, resulta absurdo que el enfermo quiera anular el matrimonio si el sano no lo desea. En estos casos, el plazo para ejercer la acción de nulidad es de 60 días contados a partir de que se celebró el matrimonio.

4. Son causas de nulidad por parentesco:

a) *La celebración del matrimonio entre ascendientes y descendientes, así como entre hermanos.* En tales casos hay impedimento para celebrarlo, es decir, entre parientes consanguíneos en línea recta sin limitación de grado y en línea colateral hasta el segundo grado. La nulidad en estos casos es absoluta y la acción puede ejercerla cualquier interesado en todo momento, ya que no prescribe.

Sólo los impedimentos derivados del parentesco por consanguinidad en línea colateral en tercer grado, entre tíos y sobrinos, es dispensable. Obtenida la dispensa, el matrimonio no podrá ser declarado nulo; pero si no se obtiene, se puede ejercer la acción de nulidad por los cónyuges, sus ascendientes o por el Ministerio Público. Dejará de ser causa de nulidad si antes de declararse la resolución de nulidad se obtiene dispensa en los casos en que ésta proceda.

b) *La relación de parentesco por afinidad en línea recta, entre suegros y yernos o nueras.* La acción de nulidad puede ejercitarse por los cónyuges, sus ascendientes y descendientes, así como por el Ministerio Público.

Ambas situaciones son causales de nulidad.

c) *La relación de parentesco entre adoptante y adoptado.* En la adopción simple, por razón del parentesco civil que se genera entre ellos, el matrimonio es

nulo si no se ha obtenido la dispensa o no se disuelve antes la adopción. Al respecto, la ley no establece qué efectos producirá el matrimonio si con posterioridad se disuelve la adopción; pensamos que, en este caso, el principio *favor matrimonii* permitirá que el matrimonio se convalide. No señala tiempo para intentar la nulidad y tampoco se da acción al Ministerio Público. Tratándose de la adopción plena, que equipara el parentesco civil con el parentesco consanguíneo, el matrimonio es nulo en términos absolutos, toda vez que el adoptado equivale al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos para el matrimonio.

5. Son causas de nulidad por incompatibilidad de estado:

   a) *Contraer matrimonio habiendo realizado uno antes sin disolver el vínculo matrimonial.* Esta causal se refiere al estado civil de los contrayentes, ya que es causa de nulidad contraer matrimonio si existe uno previo que no se haya disuelto, aunque lo ignoren los cónyuges, tanto cuando se cree muerto al esposo anterior como cuando se revoca una sentencia de divorcio. La acción de nulidad podrá ser deducida, en el primer caso, por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos, por los cónyuges del segundo matrimonio o por el Ministerio Público cuando la acción no ha sido deducida por ninguna de las partes mencionadas; en caso de divorcio del primer matrimonio, por el cónyuge ofendido y por el Ministerio Público; y sólo por éste si la disolución tiene lugar por la muerte del cónyuge anterior. En ambos casos la acción debe ejercitarse dentro de los seis meses siguientes, contados a partir de la celebración del matrimonio de los adúlteros.
   b) *La relación del tutor o sus descendientes con respecto al pupilo.* Esta causal se refiere a que el tutor contraiga matrimonio con la persona que está bajo su guarda, si no ha obtenido la dispensa correspondiente (la que se concederá siempre y cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela). Esta prohibición comprende también al curador y sus descendientes. Obtenida la dispensa el matrimonio no podrá ser declarado nulo. La acción de nulidad sólo podrá ser deducida por el Ministerio Público y por tratarse de menores se ejercitará en cualquier momento.

6. Son causas de nulidad por impedimento que constituye delito (art. 156 del *Código Civil*):

   a) *La tentativa de homicidio o el homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretenden contraer un nuevo matrimonio.* Cuando los que desean contraer nupcias hayan atentado contra la vida del esposo de alguno

de ellos para estar en aptitud de casarse, haya tenido éxito o no la tentativa de asesinato y el intento sea resultado del acuerdo de la pareja o determinación de uno solo, el matrimonio es nulo y la acción de nulidad la concede el *Código Civil para el Distrito Federal* a los hijos del cónyuge víctima del atentado y al Ministerio Público, quienes contarán con sólo 180 días (seis meses) para ejercerla, a partir de que tuvieron conocimiento del nuevo matrimonio.

En caso de que como resultado del atentado no haya muerto la presunta víctima, pero el matrimonio se hubiera disuelto por divorcio, el primer esposo podrá demandar la nulidad del segundo matrimonio sin que deba hacerlo mediante el Ministerio Público.

b) *La bigamia.* Cuando uno o ambos contrayentes hayan estado casados con anterioridad sin disolver sus respectivos matrimonios, se tipifica el delito de bigamia, lo cual constituye un impedimento para contraer el nuevo matrimonio y es causa de nulidad cuando haya sido judicialmente comprobado (condenados en juicio penal). En este caso, la acción de nulidad se otorga sólo al esposo ofendido y, si éste ha fallecido, sólo al Ministerio Público. La acción de nulidad deberá intentarse dentro de los 180 días siguientes a la celebración del nuevo matrimonio.

Actividad 77

De los casos que se listan a continuación, indique cuáles se encuentran afectados de nulidad:

1. El matrimonio de Juana con Luis, con domicilio en la delegación Tlalpan, que se celebró ante el oficial del Registro Civil de la delegación Coyoacán, como consta en la partida 1083.
2. El matrimonio de Petra y Pablo, que acaban de cumplir 16 años, que se llevó a cabo en Toluca sin el conocimiento de sus padres y sin que la autoridad judicial haya otorgado su consentimiento.
3. El matrimonio de Lupe y Juan, celebrado en la casa de Lupe por el padre de la parroquia del pueblo en ausencia del presidente municipal y del juez del Registro Civil.
4. El matrimonio de Carmen y Mario, este último en representación de Pedro, quien lo hace con el poder número 80 de la notaría 5 de Tlaxcala.
5. El matrimonio de Jesús, de 21 años, con la interdicta Refugio, sin la autorización de los padres de Jesús.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 381.

Características de las causas de nulidad

El matrimonio siempre tiene a su favor la presunción de ser válido, de ahí que sólo se le considere nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.

De las causas de nulidad del matrimonio previstas por nuestro *Código Civil* local se pueden concretar las características siguientes:

1. Ser expresas y limitadas.
2. Contar con plazos cortos para ejercer la acción.
3. Reservar la acción a personas determinadas.
4. No proceder por falta de formalidades en el acta de matrimonio si se evidencia la posesión de estado matrimonial.
5. Contar a su favor con la presunción de la buena fe de los contrayentes.
6. Ser intransmisibles a los herederos, pero sí pueden continuar con el juicio iniciado.
7. Producir sus efectos hasta que haya sentencia firme.
8. Producir sus efectos hacia el futuro y no retroactivamente.
9. No ser objeto de transacción ni poderse comprometer en árbitros.

Actividad 78

Derive del siguiente caso las características que lo afectan de nulidad:

Emilio, de 45 años, tutor de Rosa, de 15, lleva a ésta a conocer París, y después de seis semanas, regresan casados a México.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 381.

Nulidad absoluta y nulidad relativa

Debido a las características de la nulidad del matrimonio, tanto absoluta como relativa, en nuestra legislación casi todas las nulidades del matrimonio son relativas.

I. Son causas de nulidad relativa del matrimonio:

1. El error en la persona.
2. La violencia física o moral.
3. La falta de capacidad por minoría de edad.

4. La falta de aptitud física que constituya impedimento para la celebración del matrimonio.
5. La falta de autorización del padre, la madre o, en su defecto, del tutor o del juez de lo familiar para la celebración del matrimonio en el caso de los menores de edad.
6. La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio, así como las enfermedades crónicas e incurables, que además son contagiosas o hereditarias.
7. La relación de parentesco entre adoptante y adoptado que se da en la adopción simple.
8. La tentativa de homicidio y homicidio consumado del cónyuge de la persona con quien pretende contraer un matrimonio nuevo.
9. El adulterio judicialmente comprobado.
10. La celebración del matrimonio entre tíos y sobrinos en tercer grado colateral desigual, que no hayan obtenido dispensa.

En todos estos casos el acto es ratificable y prescriptible y sólo puede ejercer la acción de nulidad la persona expresamente facultada por la ley.

II. Son causas de nulidad absoluta del matrimonio:

1. *El incesto*. Cuando existe parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, en línea colateral hasta el segundo grado y parentesco por afinidad en línea recta. Un matrimonio con este impedimento no es susceptible de ratificación, no se confirma por prescripción y el Ministerio Público debe intentar la acción de nulidad si los interesados no la promueven. Esta causa de nulidad, además, constituye el delito de incesto. En situación equiparable se colocaría el matrimonio entre adoptante y adoptado tratándose de casos de adopción plena, de conformidad con el espíritu del art. 410-A del *Código Civil para el Distrito Federal*; lo mismo ocurre cuando entre la persona adoptada y el adoptante haya vínculo consanguíneo en línea recta o colateral hasta el segundo grado, art. 410-D.
2. *La bigamia*. El matrimonio celebrado con este impedimento no puede confirmarse por ratificación ni por prescripción, y la acción puede ejercerla todo interesado, por medio de la denuncia ante el Ministerio Público, pues constituye un delito.

En síntesis y de acuerdo con la teoría francesa de las nulidades aceptada por nuestro *Código Civil*, sólo el incesto y la bigamia son causas de nulidad absoluta del matrimonio, las restantes son nulidades relativas en tanto carecen de alguna característica de la nulidad absoluta.

CONCENTRADO DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA DEL MATRIMONIO CARACTERÍSTICAS Y EFECTOS

NULIDAD ABSOLUTA	NULIDAD RELATIVA	CARACTERÍSTICAS
	(Artículo 235, fracción I) El error acerca de la persona con quien se contrae matrimonio. Por ejemplo, cuando un cónyuge, creyendo celebrar matrimonio con una persona determinada, lo contrae con otra.	(Artículo 236) Sólo puede deducirse por el cónyuge engañado, pero si éste no denuncia el error dentro de los 30 días siguientes al que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a menos que exista algún otro impedimento que lo anule.
	(Artículo 235, fracción II) El matrimonio celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156 (siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda).	Son dispensables los impedimentos señalados por las fracciones III, VIII y IX del artículo 156.
	(Artículo 235, fracción III) La celebración del matrimonio en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.	No procede la nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del Registro Civil, cuando se una a la posesión de estado matrimonial.
	(Artículo 237) El matrimonio entre el hombre o la mujer menor de edad.	Dejará de ser causa de nulidad cuando el menor haya llegado a los 18 años y ni él ni su cónyuge hayan intentado la nulidad.
	(Artículo 238) La falta de consentimiento del padre o la madre, en su caso, del tutor o del juez de lo familiar, tratándose de menores de edad.	Sólo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento y dentro de los 30 días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio. Cesa la causa de nulidad (fracción I) si han pasado los 30 días sin que se haya ejercido; (fracción-II) si dentro de este término, los que ejercen la patria potestad han consentido de manera expresa en el matrimonio o en forma tácita, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando a la descendencia como de los cónyuges en el Registro Civil, o practicando otros actos que a

(*Continúa*)

CONCENTRADO DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA DEL MATRIMONIO CARACTERÍSTICAS Y EFECTOS (*Continuación*)

NULIDAD ABSOLUTA	NULIDAD RELATIVA	CARACTERÍSTICAS
		juicio del juez de lo familiar sean tan conducentes como los expresados.
	(Artículo 240) La falta de consentimiento del tutor o del juez.	Si dicha causa de nulidad cesara antes de presentarse la demanda de nulidad en forma, se obtiene la ratificación del tutor o la autorización judicial confirmando el matrimonio. Podrá pedirse la nulidad dentro del término de 30 días por cualquiera de los cónyuges o por el tutor.
(Artículo 156, fracción III) El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos.		No es convalidable.
	(Artículo 156, fracción III) El matrimonio celebrado entre tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado.	(Artículo 241) Dejará de ser causa de nulidad si antes de declararse ejecutoriada la resolución de nulidad, se obtiene dispensa en los casos que ésta proceda.
(Artículo 156, fracción IV, y artículo 242). El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna.		Puede ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público, en cualquier momento.
	(Artículo 243) El adulterio entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando el adulterio haya sido judicialmente comprobado (fracción V del artículo 156).	En un caso u otro la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros. Podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio, y sólo por el Ministerio Público si este matrimonio se ha disuelto por muerte del cónyuge ofendido.

(*Continúa*)

CONCENTRADO DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA DEL MATRIMONIO CARACTERÍSTICAS Y EFECTOS (*Continuación*)

NULIDAD ABSOLUTA	NULIDAD RELATIVA	CARACTERÍSTICAS
	(Artículo 244) El atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre.	Puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado o por el Ministerio Público dentro del término de seis meses contados desde que tuvieron conocimiento del nuevo matrimonio.
	(Artículo 245) Violencia física y moral en cualquiera de las siguientes circunstancias: que se corra el riesgo de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes; que haya sido causada al cónyuge, a la persona o a las personas que la tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, así como a sus demás ascendientes, a sus descendientes, a sus hermanos o colaterales hasta el cuarto grado y que haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.	La acción que nace de estas causales sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado, dentro de 60 días contados desde la fecha en que cesó la violencia.
	(Artículo 246) La impotencia incurable para la cópula y el padecimiento de enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias.	Sólo puede ejercitarse por los cónyuges dentro de los 60 días siguientes contados desde que se celebró el matrimonio. Ambas son dispensables: la primera cuando la impotencia es conocida y aceptada por el otro; la segunda cuando los contrayentes acrediten fehacientemente el conocimiento de los alcances, efectos y la prevención de las enfermedades causales.
Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450.		Podrán ejercitar la acción el otro cónyuge, el tutor del interdicto, el curador, el Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público en cualquier momento.
(Artículo 248) La existencia de un matrimonio anterior al tiempo de contraerse el segundo, aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto.		La acción puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el Ministerio Público.

En cuanto a la nulidad establecida por no cumplirse los requisitos de forma, es decir, por la falta de solemnidad, ya señalamos que no hay matrimonio, con lo que se genera un matrimonio aparente, esto es, un matrimonio inexistente desde la perspectiva jurídica que, por lo tanto, no puede ser nulo.

Ejecutoriada la sentencia de nulidad, el tribunal enviará copia certificada al juez del Registro Civil para que realice la anotación en el acta de matrimonio correspondiente, ponga al margen nota circunstanciada en que conste la parte resolutiva de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con el que se marcó la copia para el archivo.

Actividad 79

1. Indique en cada uno de los siguientes casos afectados de nulidad el tipo de nulidad, el plazo para ejercitar la acción de nulidad y las personas que pueden ejercerla.

   a) Matrimonio por imposición de los padres.
   b) Matrimonio entre cónyuges casados con anterioridad, no divorciados.
   c) Matrimonio con persona distinta de aquella con la que se desea contraerlo.
   d) Matrimonio con persona de 17 años sin consentimiento de quienes por ley debían otorgarlo.
   e) Tentativa de homicidio contra el cónyuge con el fin de contraer nuevo matrimonio.
   f) Matrimonio celebrado ante notario público.
   g) Matrimonio celebrado entre una persona normal y una persona con deficiencia mental en estado de interdicción, con desconocimiento de la primera.

2. Explique por qué el incesto, la bigamia y el matrimonio entre adoptante y adoptado en adopción plena constituyen causas de nulidad absoluta del matrimonio.
3. De los ejemplos que se listan a continuación, señale los afectados de nulidad y explique por qué.

   a) Las personas *A* y *B*, casadas cada una por su lado, tienen relaciones extramatrimoniales. Los cónyuges engañados promueven el divorcio, se comprueba el adulterio y lo decreta el juez. Los adúlteros, ya divorciados, contraen matrimonio entre sí.

b) Las personas *B* y *C* son mellizos; *A* contrae matrimonio con *B*, pues lo confunde con su hermano *C*, quien no le indicó a *A* que le daría poder a *B* para celebrar el matrimonio debido a que estaría ausente para la fecha señalada.
c) La persona *A* es menor de edad y su novio *B* la lleva a otro pueblo con la amenaza de que si no se casa con él, matará a su padre; por temor, *A* accede a contraer matrimonio con él.
d) La persona *A* contrae matrimonio al cumplir 16 años, simulando ser mayor de edad; antes de llegar a los 18 años, demanda la nulidad de su matrimonio por falta de edad legal para celebrarlo.
e) La persona *A* contrae matrimonio con *B* y ese mismo día se percata de que éste es impotente para la cópula.
f) Las personas *A* y *B* son menores de 18 años y contraen matrimonio sin solicitar el consentimiento de sus padres, haciéndose pasar por mayores de edad.
g) Las personas *A* y *B* contraen matrimonio siendo mayores de edad. Posteriormente A se entera de que B es medio hermano de su madre.
h) Las personas *A* y *B* contraen matrimonio sin reconocerse, pues *A* había sido adoptada por *B* en adopción simple, pero desde niña la envió a vivir con una hermana para que estudiara en Estados Unidos, donde cumplió la mayoría de edad.
i) Las personas *A* y *B* contraen matrimonio al enviudar *A*. Posteriormente *A* se entera de que *B* mató a la primera esposa de *A* porque deseaba casarse con él.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 382 y 383.

Los matrimonios ilícitos

Al analizar los impedimentos del matrimonio señalamos que algunos lo destruyen, o sea, causan su nulidad por ser los más graves. A ellos los conocemos como *impedimentos dirimentes*. Existen otros impedimentos menos graves. Si se realiza el matrimonio, es preferible que éste subsista a que se anule, en virtud de que se trata tan sólo de impedimentos que no causan su nulidad, sino que sólo son *ilícitos*.

El *Código Civil para el Distrito Federal* regula como matrimonios ilícitos, pero no *nulos*, los matrimonios contraídos a pesar de que existe un impedimento impediente que puede ser dispensado. A partir de la reforma de mayo de 2000, sólo se reputarán de ilícitos y no podrán declararse nulos los siguientes matrimonios:

1. El matrimonio efectuado con impedimento derivado del parentesco por consanguinidad en línea colateral en tercer grado, como el que se lleva a cabo entre tíos y sobrinos cuando no han obtenido dispensa.
2. El matrimonio efectuado con impedimento derivado de la relación entre el tutor o sus descendientes con el pupilo o el curador y sus descendientes con éste. El impedimento se establece como una protección al pupilo. Este tipo de impedimento es dispensable, pero sólo se otorgará la dispensa después de que se aprueben las cuentas de la tutela.

La sanción para los matrimonios ilícitos puede ser:

a) De carácter administrativo, consistente en multa tanto a los contrayentes como al juez del Registro Civil.
b) De carácter penal, cuando se constituye el delito de falsedad en declaraciones ante la autoridad.

Los matrimonios son ilícitos cuando fueron realizados con un impedimento dispensable sin que antes se hubiera obtenido la dispensa correspondiente, así como cuando existe un impedimento impediente que contiene una prohibición pero que no produce la nulidad, ya que es preferible que el matrimonio subsista.

Actividad 80

1. Consulte los arts. 156 y 159 del *Código Civil para el Distrito Federal*.
2. Indique cuándo el matrimonio es ilícito y cuándo es nulo.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 383.

El matrimonio putativo

Si en el momento de la celebración del matrimonio ambos esposos, o uno de ellos, ignoran la existencia de un impedimento, el matrimonio se contrae de buena fe; aunque el desconocimiento sólo sea por parte de uno de ellos, este matrimonio tendrá en su favor el haber sido celebrado de buena fe. Habitualmente a esta situación en la doctrina se le conoce como *matrimonio putativo*, y otorga una serie de ventajas al cónyuge inocente, es decir, al que obró de buena fe.

La buena fe consiste en contraer el matrimonio sin saber que existía algún impedimento. Ya se señaló que la buena fe de los esposos se presu-

me; por lo tanto, para destruir esta presunción se requiere prueba plena. Todo matrimonio tiene a su favor la presunción de validez y de haber sido contraído de buena fe.

Actividad 81

Indique los fundamentos del matrimonio putativo.

Confronte su respuesta con la que aparece en la página 383.

Los efectos de la sentencia de nulidad en el matrimonio putativo

El matrimonio nulo, pero contraído de buena fe por ambas partes, produce todos sus efectos civiles respecto de los cónyuges hasta que se declara su nulidad y en todo tiempo en favor de sus hijos. Para declarar la nulidad del matrimonio putativo, debe presentarse la demanda ante el juez de lo familiar y éste debe no sólo dictar las medidas provisionales que se estimen convenientes, a efecto de que los cónyuges no se causen perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, sino también resolver, en lo concerniente a los hijos, sobre su guarda y custodia, sobre el derecho de visita o convivencia, el suministro de sus alimentos y la forma de garantizarlos de acuerdo con el interés superior de los menores, a los que escuchará. Desahogadas las probanzas ofrecidas, emitirá la resolución definitiva decretando la nulidad de matrimonio. Vale decir que los efectos del matrimonio putativo no pueden destruirse retroactivamente. La destrucción de los efectos de este tipo de matrimonio es resultado normal de la sentencia de nulidad.

Los efectos de la sentencia de nulidad del matrimonio putativo son los siguientes:

1. *Respecto a los hijos.* El matrimonio nulo produce efectos en todo tiempo como cualquiera que es válido, incluida la presunción *pater is est.*
2. *En lo que se refiere a los bienes.* Los efectos están en función de la buena o mala fe con la que hayan actuado los cónyuges:
   a) Cuando ambos actúan de buena fe, la sociedad conyugal subsiste hasta que haya sentencia firme de liquidación conforme a las capitulaciones.

b) Si ambos actuaron de mala fe, la sociedad es nula desde la celebración del matrimonio, con lo que quedan a salvo los derechos de terceros; los bienes y los productos serán para los acreedores alimentarios si los hay, pero si no existen, se repartirán en proporción de lo que cada cónyuge aportó.

c) Si uno solo actuó de buena fe y la continuación de la sociedad le es favorable al cónyuge inocente, la sociedad subsistirá hasta que cause ejecutoria la sentencia; de lo contrario será nula desde el inicio. El que obró de mala fe, no tendrá derecho a bienes ni a utilidades, éstos se aplicarán a los acreedores alimentarios y, si no los hay, al cónyuge inocente.

d) En lo que toca a las donaciones, las hechas por terceros podrán ser revocadas; las efectuadas por el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y los objetos se le devolverán al donante con todos sus productos; las hechas por el culpable quedarán subsistentes; si los dos actuaron de mala fe, quedarán a favor de sus acreedores alimentarios, si los hay; de lo contrario, no habrá lugar a reclamación.

3. *En cuanto a los cónyuges,* ambos recobrarán la facultad para contraer nuevo matrimonio.

En la sentencia que declare la nulidad, el juez resolverá, respecto a la guarda y custodia de los hijos, el suministro de los alimentos y la forma de garantizarlos, lo que puede realizarse, sobre la forma y términos, por acuerdo de los padres. No obstante ello, podrá modificarlo el juez. De no haber acuerdo, el juez resolverá a partir de las circunstancias del caso considerando el interés superior de los hijos.

Actividad 82

1. Indique los efectos de la nulidad del matrimonio putativo respecto de los hijos cuando se prueba que ambos cónyuges actuaron de buena fe.
2. Marque con una "X" dentro de los paréntesis que anteceden únicamente a los efectos de la nulidad del matrimonio putativo.

( ) Ambos cónyuges actuaron de mala fe, por lo tanto, el matrimonio se destruye retroactivamente.
( ) Uno de los cónyuges actuó de mala fe, por lo tanto, como cónyuge culpable, no podrá contraer matrimonio en dos años.
( ) El cónyuge que actuó de buena fe tiene derecho a alimentos por un tiempo igual al de la duración del matrimonio.
( ) El cónyuge culpable pierde la patria potestad sobre los hijos.
( ) Cuando el cónyuge culpable carece de dependientes económicos, sus utilidades serán para el cónyuge de buena fe.

( ) El cónyuge que obró de mala fe debe dejar subsistentes las donaciones prenupciales que le haya hecho al cónyuge que lo hizo de buena fe.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 383.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 156, 157, 159, 160, 235-263.
b) Del *Código Penal*: art. 205.
c) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: art. 24.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 12

12.1. Juan y María contraen matrimonio. Por tal motivo, Juan dona a María una casa; al poco tiempo María se entera de que Juan está casado y demanda la nulidad de su matrimonio.

a) ¿El matrimonio es inexistente, válido o nulo? ¿Por qué?
b) ¿Qué sucede con la casa donada por Juan?

12.2. Aurora y Luis han vivido como marido y mujer durante 15 años sin haber contraído matrimonio, y han procreado varios hijos. En su medio los consideran esposos.

Debido al deseo de acreditar su estado civil de casados ante los menores, Aurora ha insistido en que contraigan matrimonio legalmente, pero Luis se ha negado. La familia de Luis, que desea que la unión se regularice, decide celebrar un matrimonio en el que Juan, hermano de Luis, lo sustituya ante el juez del Registro Civil, y así se hace. Luis se entera de la situación, la acepta y continúa su vida matrimonial.

a) ¿El matrimonio es válido, inexistente o nulo? ¿Por qué?
b) ¿Quién puede intentar alguna acción para privar a esa unión de sus efectos?
c) ¿En qué se fundaría para ello?

12.3. Sabiendo que su matrimonio con Francisco no ha sido disuelto, Juana contrae nuevo matrimonio con Pablo bajo el régimen de sociedad conyugal. Durante este segundo matrimonio, Juana adquiere una casa. Al

enterarse Pablo que ella sigue casada con Francisco, le pide una explicación y la perdona.

a) Francisco se ha enterado, ¿qué acción puede promover? Marca con una "X" la opción correcta.

I. ( ) Divorcio.
II. ( ) Nulidad de matrimonio.
III. ( ) Terminación de la sociedad conyugal.

b) ¿Qué sucederá con la sociedad conyugal del matrimonio entre Pablo y Juana?

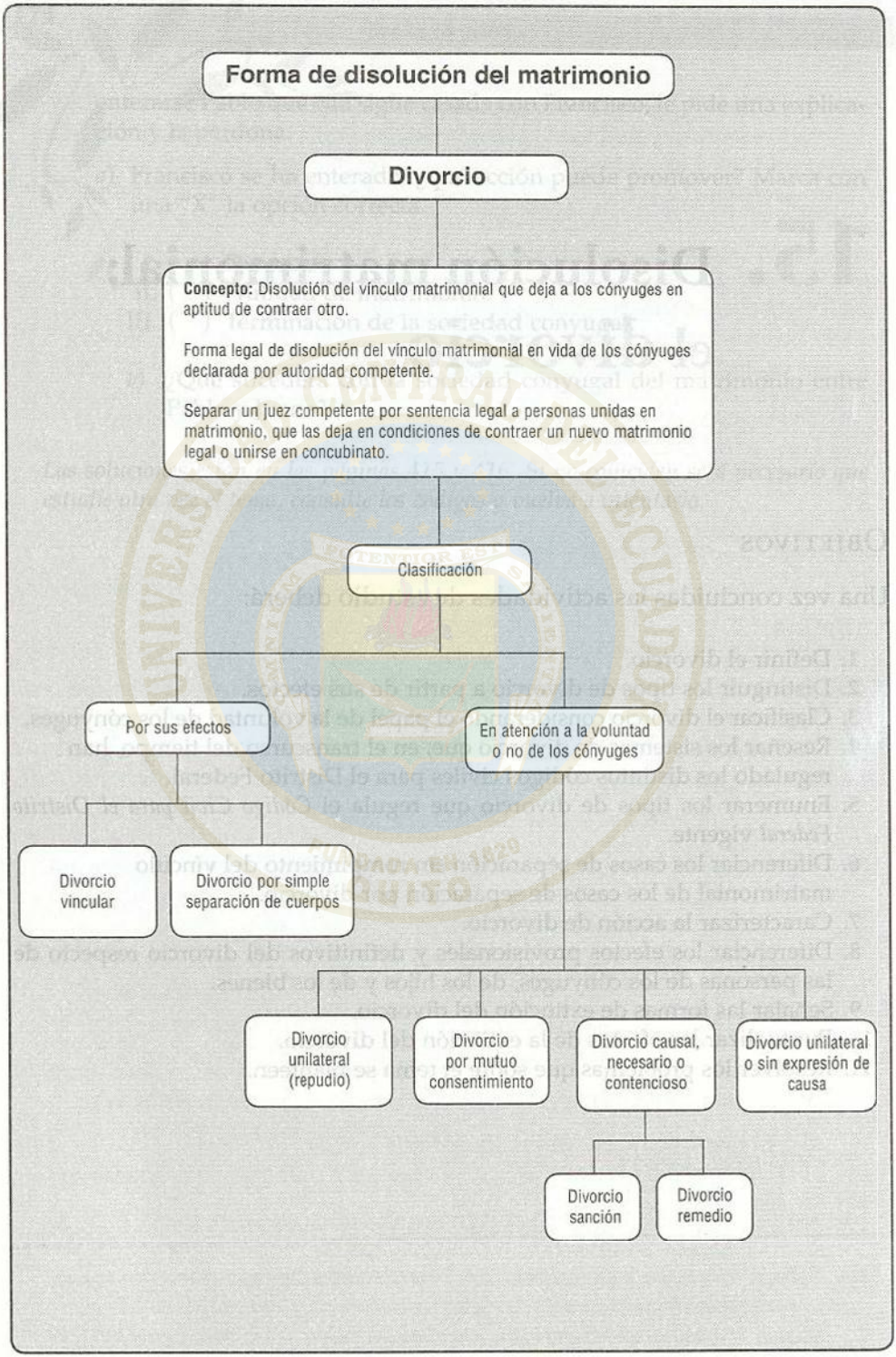
Las soluciones están en las páginas 415 y 416. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

15. Disolución matrimonial: el divorcio

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Definir el divorcio.
2. Distinguir los tipos de divorcio a partir de sus efectos.
3. Clasificar el divorcio considerando el papel de la voluntad de los cónyuges.
4. Reseñar los sistemas de divorcio que, en el transcurso del tiempo, han regulado los distintos códigos civiles para el Distrito Federal.
5. Enumerar los tipos de divorcio que regula el *Código Civil para el Distrito Federal* vigente.
6. Diferenciar los casos de separación sin rompimiento del vínculo matrimonial de los casos de separación por divorcio.
7. Caracterizar la acción de divorcio.
8. Diferenciar los efectos provisionales y definitivos del divorcio respecto de las personas de los cónyuges, de los hijos y de los bienes.
9. Señalar las formas de extinción del divorcio.
10. Puntualizar los efectos de la extinción del divorcio.
11. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Forma de disolución del matrimonio
Divorcio
Concepto: Disolución del vínculo matrimonial que deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.
Forma legal de disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges declarada por autoridad competente.
Separar un juez competente por sentencia legal a personas unidas en matrimonio, que las deja en condiciones de contraer un nuevo matrimonio legal o unirse en concubinato.
Clasificación
Por sus efectos
En atención a la voluntad o no de los cónyuges
Divorcio vincular
Divorcio por simple separación de cuerpos
Divorcio unilateral (repudio)
Divorcio por mutuo consentimiento
Divorcio causal, necesario o contencioso
Divorcio unilateral o sin expresión de causa
Divorcio sanción
Divorcio remedio

Concepto

Otra forma de disolución del estado matrimonial y, por ende, de que los cónyuges pongan término a su unión conyugal es el divorcio, entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de superarlas.

Ciertamente, el divorcio se ha considerado un caso de excepción y no un estado general; sin embargo, debido a las circunstancias de la vida moderna, es cada vez mayor el número de parejas que deciden divorciarse, por lo que es necesario reconsiderar tal criterio y entender que la gran pluralidad de factores como el incremento de los casos de violencia familiar, la falta de comunicación entre los miembros de la familia, el debilitamiento del compromiso matrimonial, los efectos de las crisis económicas y el papel de la mujer como trabajadora y proveedora, muy propios de nuestro tiempo, han producido un fuerte impacto en la organización, estructura y funcionamiento de la familia, haciendo disfuncionales las relaciones entre sus integrantes.

Ya no es posible pensar en el divorcio únicamente en función de los casos en que la relación de los esposos es insostenible e irreparable, lo que conduce a la ruptura del vínculo matrimonial y, con ello, a la separación definitiva de los cónyuges. Cuando por las causas que fueren los esposos ya no tienen la disposición ni la voluntad para mantenerse unidos en matrimonio, el divorcio ha sido la solución, y la tendencia parece asegurar que seguirá siendo la salida, para desvincularse y concluir con la vida marital, ya sea mediante la separación de hecho o la separación de derecho.

En los últimos años el índice de divorcios en México se ha incrementado notoriamente: las estadísticas indican que en 2003 se registraron 64 248 divorcios; en 2004, 67 575; y en 2005, 70 150 (sin contar las separaciones de hecho).

Hoy en día se dice que los divorcios saturan los escritorios de los jueces familiares; el número de demandas para la disolución del vínculo matrimonial en el Distrito Federal se ha incrementado más de 500% en los últimos 20 años, ya que en 1987 un juez atendía 122 casos por año y en 2007 atendió en promedio 553 en el mismo lapso. Otro dato interesante es que en 2003 fueron sentenciados 20 859 divorcios, mientras que en 2002 se registraron 13 000 casos.

Valga también como muestra la estadística de un juzgado de lo familiar del Distrito Federal, según el cual entre agosto de 2003 y agosto de

2004, de los 1704 asuntos ingresados al juzgado en ese tiempo, 28% fueron de divorcio necesario y 11.5% de divorcio voluntario, lo cual da un total de 39.5% de divorcios atendidos por un juzgador en un año.

Todo parece reiterar que en nuestra sociedad y en este tiempo es cada vez mayor el número de parejas unidas en matrimonio que optan por resolver los embates de las crisis culturales, económicas y sociales, y los conflictos que ellas generan hacia el interior de la familia, mediante el divorcio.

Siempre ha habido posiciones encontradas respecto del divorcio; por un lado, se ha argumentado que al disolverse el vínculo matrimonial y poder los cónyuges contraer nuevo matrimonio, se suprime la familia, que es la base de la sociedad, resultando el hecho muy doloroso para todos los involucrados y nocivo principalmente para los hijos; por otro lado, se dice que es inútil y hasta perjudicial mantener la falsedad de que existe unión familiar para evitar el divorcio, aunque lo que impera es lo contrario, pues eso coloca también a los cónyuges y a los hijos en una situación nociva para su desarrollo, al permanecer dentro de un grupo familiar disfuncional.

Controvertido o no, el divorcio es una realidad que no podemos soslayar y que el Estado debe afrontar de la mejor manera, de modo que se cause el menor daño a los que tienen que recurrir a él, a la familia como estructura social y a la sociedad en su conjunto.

El término *divorcio* proviene de la voz latina *divortium*, que significa "separación", esto es, separar lo que ha estado unido. En la actualidad, en el medio jurídico se entiende por *divorcio* la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad; es decir, consiste en el acto de separar legalmente, por medio de un juez competente, a personas unidas en matrimonio legítimo.

En nuestra realidad, en tanto institución jurídica y en lo que concierne al alcance de sus efectos, el divorcio ha variado con el transcurso del tiempo. Por ejemplo, en el siglo XIX la legislación lo consideró como la separación temporal o definitiva de los cónyuges, sin ruptura del vínculo matrimonial y, por lo tanto, sin autorización para contraer nuevas nupcias. A principios del siglo XX se adoptó el concepto *divorcio vincular*, que hasta la actualidad se maneja como disolución absoluta del vínculo matrimonial. Tal disolución deja a los esposos divorciados en aptitud de celebrar un nuevo matrimonio legítimo o de unirse en concubinato, como se desprende del art. 266 del *Código Civil* local vigente.

Actividad 83

Explique con palabras propias el divorcio como concepto genérico.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 384.

Clasificación: por sus efectos y en atención a la voluntad de los cónyuges

Existen distintos tipos de divorcio, los cuales responden a clasificaciones establecidas a partir de dos criterios fundamentales: por los efectos que produce y por la forma de obtenerlo, considerando la situación y el papel de la voluntad de los esposos.

Por sus efectos existen dos clases:

1. El *divorcio vincular* (*divortium quad vinculum*), también llamado *divorcio pleno*, que rompe el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en condiciones de contraer nuevas nupcias.
2. El *divorcio por simple separación de cuerpos* (*separation quad thourum et mensam*), llamado también *divorcio menos pleno*. Este tipo de divorcio no permite la celebración de un nuevo matrimonio, en tanto que sólo suspende a los cónyuges la obligación de vivir juntos (cohabitación), subsistiendo las otras obligaciones derivadas del matrimonio, entre ellas el deber de respeto (fidelidad) y el de cooperación o ayuda mutua (alimentos), así como el derecho a la sucesión hereditaria legítima.

Este último, en realidad, no es un divorcio, sino sólo un estado en el que los esposos han sido dispensados de las obligaciones de cohabitación y débito carnal.

Actividad 84

Señale la diferencia esencial entre divorcio vincular y divorcio por separación de cuerpos.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 384.

Por la forma de obtener el divorcio, en atención a la voluntad de los cónyuges, es decir, en función del papel de su voluntad, éste se clasifica en:

1. *Divorcio unilateral o repudio.* En éste, la sola voluntad de uno de los esposos basta para poner fin al matrimonio. Antiguamente el repudio fue una forma usual de disolver el vínculo matrimonial; en diversas culturas constituía un derecho exclusivo del hombre, quien podía repudiar a la mujer por adulterio, esterilidad, torpeza, impudicia, vida licenciosa, etc.; muy ocasionalmente llegó a ser un derecho de la mujer, por maltrato. (En el derecho romano fue clásico el derecho de repudio concedido al varón.) El derecho marital del repudio que regularon las legislaciones del pasado, como las de Israel y Roma, no pasó a las legislaciones occidentales modernas, de aquí que nuestro derecho no lo prevé.
2. *Divorcio por mutuo consentimiento, voluntario o por mutuo disenso.* En éste, lo que cuenta es el acuerdo voluntario de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio, sin tener que invocar causa alguna. Puede haber causas para la separación —y de hecho siempre existen—, pero éstas se ocultan generalmente en beneficio de los hijos. Se tramita por la vía administrativa.
3. *Divorcio causal, necesario* o *contencioso.* Éste no se determina por la voluntad de los cónyuges, sino por la existencia de una causa lo suficientemente grave que torne imposible, o al menos difícil, la convivencia conyugal. Las causas, claro está, son posteriores a la celebración del matrimonio y siempre han estado específicamente determinadas en las diversas legislaciones, de donde se le da la denominación de *divorcio causal* o *necesario.* El orden jurídico sólo considera que son causas de divorcio las que por su gravedad impiden la convivencia normal de la pareja. Casi todas las causas de divorcio normalmente presuponen culpa de alguno de los esposos y la acción se da a quien no ha dado motivo en contra del responsable; esto es, al cónyuge que no haya dado motivo para el divorcio. A eso se debe que en todo juicio de este tipo de divorcio haya, por lo común, aunque no necesariamente, un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado).

   Por supuesto, ambos pueden ser culpables y demandarse de manera recíproca por la misma o distinta causal; por ejemplo, uno puede demandar por abandono y el otro puede contrademandar por injurias. Asimismo, ambos pueden ser culpables o inocentes según la causal o causales invocadas.

   El divorcio causal también tiene lugar cuando, sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad incurable, además contagiosa o hereditaria, por impotencia sexual o por cualquier trastorno mental irreversible. En este caso no puede hablarse de cónyuge culpable ni de sanción, pues la causal no es imputable a ninguno, por ejemplo, los casos de locura. Pero al ser estas causas motivo para no llevar la convivencia normal, se da la acción a los cónyuges para poner fin al matrimonio. La acción se concede al cónyuge sano.

En los primeros casos hay culpabilidad; por lo tanto, hay sanción. Sin embargo, ello no ocurre en los segundos, en éstos hay remedio. Ambos se tramitan por la vía judicial.

En nuestro derecho, con la clasificación que el maestro Rafael Rojina Villegas hizo de las causas de divorcio en *causales sanción* y *causales remedio*, el divorcio causal se subclasificó en esos términos: divorcio sanción y divorcio remedio.

Tal clasificación agrupa las causales en:

- Causales que implican delito en contra del otro cónyuge, de los hijos o de terceros.
- Causales que constituyen hechos inmorales.
- Causales violatorias de los deberes conyugales.
- Causales consistentes en vicios.
- Causales originadas en enfermedades.
- Causales que impliquen el rompimiento de la convivencia.

Divorcio sanción. En éste se supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio (hay agravio de un cónyuge para con el otro), como el adulterio, y el divorcio es la sanción que se aplica al cónyuge culpable; por ello, la acción corresponde al cónyuge inocente, quien es libre de ejercitarla, perdonar o permitir que la acción prescriba. Este tipo de divorcio fue derogado del *Código Civil para el Distrito Federal* en octubre de 2008.

Divorcio remedio. En éste no puede hablarse de cónyuge culpable ni de sanción, pues la causal no le es imputable a ninguno, como en el caso de las enfermedades incurables, además contagiosas o hereditarias, la impotencia sexual o cualquier trastorno mental también incurable. Pero al ser éstas motivo para no llevar a cabo una buena convivencia, los cónyuges pueden ejercer la acción para disolver el vínculo matrimonial.

4. De conformidad con la legislación recientemente reformada para el Distrito Federal en materia de divorcio, a la clasificación que nos ocupa se le ha eliminado el divorcio causal y se ha adicionado el *divorcio unilateral o sin expresión de causa*. En este divorcio únicamente se requiere la manifestación de la libre voluntad de uno de los cónyuges o de ambos de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar causa alguna para que proceda. Se tramita por la vía judicial.

Actividad 85

1. Explique la diferencia sustancial entre el divorcio unilateral, el divorcio por mutuo consentimiento y el divorcio causal.

2. Señale los elementos diferenciadores del divorcio sanción respecto del divorcio remedio.
3. Caracterice el divorcio unilateral o sin expresión de causa.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 384.

Evolución en la legislación civil para el Distrito Federal

Los códigos civiles para el Distrito Federal de 1870 y 1884 sólo reconocieron el divorcio menos pleno o de separación de cuerpos, el cual podía obtenerse de común acuerdo en forma voluntaria, o bien por alguna de las causales expresamente señaladas en ellos.

En el código de 1870 se dispuso que debían transcurrir dos años desde la celebración del matrimonio para que procediera la separación de cuerpos en forma voluntaria, y no procedía después de 20 años de matrimonio.

La Ley de Divorcio del 29 de diciembre de 1914 y la Ley de Relaciones Familiares de abril de 1917 introdujeron en nuestra legislación el divorcio vincular, que disuelve el vínculo matrimonial, lo que significó un paso trascendente en la legislación mexicana.

El *Código Civil para el Distrito Federal* en materia común y para toda la República en materia federal de 1928 estableció como regla y de manera general el divorcio vincular y, como excepción, el divorcio por separación de cuerpos, básicamente en los casos de enfermedad crónica e incurable, impotencia o enajenación mental. Hasta nuestros días, el cónyuge sano que no desea pedir el divorcio puede optar por la simple separación suspendiendo la obligación de cohabitar con el otro cónyuge (art. 277); pero subsisten las demás obligaciones del matrimonio. La misma situación ocurre cuando uno de los esposos se traslada a otro país o a un lugar insalubre o indecoroso. Este código llegó a prever 20 causales de divorcio vincular.

Desde mayo de 2000 y hasta el 3 de octubre de 2008, el actual *Código Civil para el Distrito Federal* preveía 21 causales de carácter limitativo para el caso del divorcio vincular, cada una de naturaleza autónoma, por lo que la causa que se invocaba debía ajustarse a cualquiera de las causales señaladas en el art. 267, sin poder mezclarse unas con otras, pero sí invocarse más de una.

A partir del 6 de octubre de 2008, fecha en que entra en vigor la reforma a diversos preceptos del capítulo X, "Del divorcio", que deroga las

21 causales que el citado código preveía para el caso del divorcio vincular, desaparece el divorcio causal y se regulan únicamente, por la vía administrativa, el divorcio por mutuo consentimiento y, por la vía judicial, el divorcio unilateral, también denominado *divorcio sin expresión de causa.*

Actividad 86

Responda a las preguntas siguientes:

1. En los códigos civiles de 1870 y 1884, ¿cuáles son las características distintivas del divorcio?
2. ¿Cuál es la diferencia, en materia de divorcio, entre los códigos civiles de 1884 y 1928?
3. ¿Cuándo aparece el divorcio vincular en la legislación del Distrito Federal?
4. En el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1928, ¿en qué casos procedía la separación de cuerpos?
5. ¿Qué tipos de divorcio prevé el *Código Civil para el Distrito Federal* vigente?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 385.

Características de la acción de divorcio

El divorcio es no sólo una acción personalísima, sino además exclusiva de los cónyuges, por lo que sólo pueden intentarla los interesados. Por supuesto, ello no impide que pueda nombrarse a un representante para que comparezca en el juicio.

Resulta interesante reflexionar si un incapaz por trastorno mental incurable, imposibilitado de discernir, puede o no ejercitar la acción de divorcio a través de su tutor. Nuestra legislación no prevé el caso y en la doctrina las opiniones se encuentran divididas.

En Francia, el tutor sólo puede intentar la separación de cuerpos, aun en los casos de divorcio forzoso, como el adulterio del cónyuge sano. En México, el maestro Rojina Villegas ha hecho prevalecer la idea de proteger al cónyuge inocente incapacitado, y la manera de hacerlo es permitiéndole el ejercicio de las acciones que la ley le confiere por medio de su tutor.

Desde luego, para los incapacitados por insania mental no existe la posibilidad del divorcio voluntario.

El divorcio necesario sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa para su tramitación, excepto en los casos que la ley precisa que puede ser invocada por cualquiera de los dos cónyuges, o los casos en los que no hay cónyuge culpable.

La acción de divorcio es una acción sujeta a caducidad o prescripción. La atribución de ambos términos al divorcio ha sido motivo de divergencias. Rojina Villegas se pronuncia en favor de la caducidad, al señalar como característica de la prescripción la posibilidad de la suspensión del plazo. Esto, sin embargo, no acontece con la caducidad, en la que el plazo es perentorio, pues si no se ejercita la acción dentro del término señalado, ésta se extingue sin que haya posibilidad de suspender el transcurso del tiempo por ningún medio.

Actividad 87

Enumere las características que tipifican la acción de divorcio.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 385.

La extinción de la acción de divorcio

La reconciliación y el perdón tácito o expreso son causas de extinción de la acción de divorcio. La reconciliación presupone el perdón mutuo de culpas reales o probables; además, pone fin de común acuerdo al estado de desavenencia y, por ende, al juicio de divorcio, en tanto tenga lugar en cualquier momento del mismo. Sobra decir que dicha reconciliación deberá comunicarse al juez, lo que deberá hacerse en cualquier momento del procedimiento hasta antes de que se dicte sentencia. El perdón presupone culpa de alguno de los cónyuges y, de modo unilateral, el inocente podrá perdonar el agravio, ya sea con palabras, por escrito o con actos que de manera tácita supongan perdón. La reanudación de la vida en común es la forma más frecuente de reconciliación, es decir, de perdón.

La muerte de cualquiera de los cónyuges pone fin a la acción, se haya iniciado o no el juicio de divorcio; por lo tanto, de haberse iniciado, los herederos no pueden continuarla y cuentan con los mismos derechos y obligaciones que tendrían, como si dicho juicio nunca hubiera ocurrido.

Actividad 88

Indique las causas de extinción de la acción de divorcio.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 385.

Efectos provisionales y definitivos

Los efectos del divorcio se dividen en provisionales y definitivos:

1. Se consideran *efectos provisionales* las medidas que decreta el juez familiar mientras dura el juicio de divorcio, para salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados. Éstos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, a sus hijos o a sus bienes.

   a) En cuanto a los cónyuges, en esta localidad, el juez deberá decretar entre otras la separación inmediata, cuando proceda, y determinar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentista al cónyuge. Asimismo, considerando el interés familiar y lo que más convenga a los menores, determinará quién de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y de los bienes y enseres, los que deberán permanecer en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge; también tomará las medidas precautorias en caso de que la mujer se encuentre embarazada.

   b) En cuanto a los hijos, en el Distrito Federal, además de las medidas propias de la obligación alimentaria, el juez dictará las que tienen que ver con el cuidado y la custodia de los menores; los cónyuges podrán resolver de común acuerdo si compartirán esta última, así como el régimen de convivencia con el padre no custodio. Tratándose de violencia familiar, cuando el juez lo considere pertinente y en atención a los hechos expuestos, de conformidad con las amplias facultades que la ley le otorga, deberá siempre dictar las medidas necesarias para la protección de los hijos, velando por que no se lastime u obstaculice su pleno desarrollo armónico, así como la salida del cónyuge generador de violencia de la vivienda donde habita el grupo familiar.

   c) En cuanto a los bienes, el juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando que los oculten o que dispongan de ellos ilegalmente, así como respecto de los mandatos que se hayan otorgado.

2. Se consideran *efectos definitivos* las resoluciones que emite el juez y que se actualizan al dictarse la sentencia judicial que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establece el nuevo estado de los cónyuges y prevé la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro:

a) Respecto a los cónyuges, el efecto principal es la disolución o rompimiento del vínculo matrimonial, con lo que terminan las obligaciones derivadas del matrimonio. De esa manera, ambos ex cónyuges recobran su entera libertad para contraer nuevas nupcias; tratándose del divorcio sanción, la declaración de culpabilidad de uno de los cónyuges, o de ambos. La mujer debe esperar 300 días desde la separación para contraer nuevas nupcias y evitar así la confusión de paternidad en caso de embarazo, a no ser que dé a luz antes de ese plazo.

En este punto, el art. 288 del *Código Civil para el Distrito Federal* establece que el juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar y al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes, tomando en cuenta las circunstancias que en el mismo se señalan: la duración del matrimonio y la dedicación pasada y futura a la familia, la colaboración con su trabajo a las actividades del cónyuge, y las demás obligaciones del cónyuge deudor. Asimismo, resolverá sobre las compensaciones a las que por ley tuvieran derecho los cónyuges.

En todos los casos en que el cónyuge no posea bienes y durante el matrimonio se haya dedicado básicamente a las tareas del hogar o al cuidado de los hijos o no esté en condiciones de trabajar, tendrá derecho a recibir alimentos, derecho que se extinguirá cuando contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. Igual derecho tendrá el varón que esté imposibilitado para trabajar y carezca de los ingresos suficientes, lo que concluirá en forma análoga cuando contraiga otra vez matrimonio o se una en concubinato.

En el caso de los cónyuges enfermos, impotentes sexuales o incapaces, resolverá respecto del derecho a alimentos cuando carezcan de bienes y estén imposibilitados para trabajar, pero no como indemnización por daños y perjuicios.

En el caso del divorcio causal, cabe mencionar que por ningún motivo el cónyuge culpable (padezca o no alguna enfermedad) tendrá derecho a alimentos; por lo tanto, si ambos son declarados culpables, no podrán exigirse alimentos entre sí.

b) En cuanto a los hijos, el principal efecto radica en el establecimiento de las medidas relativas a todos los aspectos que garanticen el bienestar, el buen desarrollo, la protección y el interés de los hijos, para lo cual, en el Distrito Federal, el juez fijará en la sentencia la situación de los menores después de oír al Ministerio Público, a ambos padres y a los propios menores, y tendrá plena facultad no sólo para resolver sobre los derechos y las obligaciones inherentes a la patria potestad, sino también para decretar tanto su pérdida o suspensión como las limitaciones pertinentes en bien de

los hijos; sobre la crianza, la guarda y, en especial, sobre la custodia, que deberá procurarse en lo posible bajo el régimen de custodia compartida del padre y la madre. En todo caso, garantizará que se cumplan las obligaciones de crianza y protegerá y hará respetar el derecho de convivencia de los menores con ambos progenitores, regulándolo en forma equitativa, excepto cuando exista peligro para el menor. Dispondrá las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o de cualquier circunstancia que atente contra su desarrollo armónico, así como las propias para corregir los actos de esa violencia y las de seguridad, seguimiento y psicoterapéuticas.

También establecerá las medidas para la protección de los mayores incapaces sujetos a la tutela de alguno de los cónyuges dictando las mismas medidas que para los hijos menores de edad.

Deberá estar a lo dispuesto en la materia en cuanto a dejar al cuidado de la madre a los menores de 12 años, si no hay causa grave que así lo impida.

Resolverá sobre la obligación alimentaria de los padres respecto de los hijos, la que no se modifica por el cambio de estado de los progenitores, ya que éstos siempre estarán obligados a dar alimentos a sus hijos hasta la mayoría de edad y, de ser el caso, a seguir contribuyendo para la atención de sus necesidades y su educación, de conformidad con la jurisprudencia que señala que el cumplimiento de la pensión alimentaria no cesa cuando los hijos llegan a la mayoría de edad, sino que continúa mientras éstos se encuentren estudiando en grado apropiado para sus años. Tal determinación tiene su fundamento en el art. 308 del *Código Civil* local, el cual establece que los alimentos a los hijos comprenden los gastos de educación para proporcionarles un oficio, arte o profesión, por lo que en estos casos la obligación alimentaria no concluye por el simple hecho de que lleguen a la mayoría de edad; huelga decir que ello sólo se puede extender hasta las edades razonables para concretar tal propósito. La sentencia no puede liberar a los padres ni incluso cuando se trata de un divorcio causal, de quien no dio causa para el mismo. Los alimentos deben darlos ambos cónyuges en proporción a su fortuna, pudiéndose establecer como obligación de uno solo por convenio o en la sentencia. Así mismo el juez fijará las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad.

c) Respecto de los bienes, el principal efecto definitivo del divorcio es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. En las capitulaciones matrimoniales debieron sentarse las bases de la liquidación de la misma y, si fueron omisas, se estará a las disposiciones generales de la sociedad conyugal o las generales de la liquidación de las sociedades civiles.

La sentencia de divorcio disuelve la sociedad conyugal, por lo que los ex cónyuges y un liquidador nombrado por ellos o el juez, si no hay acuerdo, deberán proceder a su liquidación.

Para la liquidación, deben inventariarse los bienes y deudas comunes (no se incluyen los objetos de uso personal, ocupacional y ordinario de los cónyuges, como los vestidos, el lecho, ropa de trabajo, etcétera). Terminado el inventario y avalúo de los mismos, se pagarán los adeudos de la sociedad y se devolverá, a cada esposo, lo que hubiera aportado al matrimonio. El sobrante se dividirá en la forma convenida. Si hay pérdidas, se deducirán de lo que cada quien haya aportado en proporción a la parte que le haya correspondido en las utilidades. Si sólo uno aportó capital, de éste se deducirán las pérdidas.

De conformidad con el art. 289 bis del *Código Civil* local, el juez resolverá sobre la compensación correspondiente, cuando el matrimonio tuvo lugar bajo el régimen de separación de bienes, para el cónyuge que se haya dedicado de manera preponderante al trabajo del hogar y cuidado de los hijos, y que por dicha causa carezca de bienes propios o aun habiéndolos adquirido durante el matrimonio sean notoriamente menores a los adquiridos por su cónyuge, para obtener del otro hasta 50% de sus bienes, en razón de las circunstancias particulares de cada caso.

Dictada la sentencia de divorcio, el juez familiar remitirá una copia al juez del Registro Civil de la oficina en la que se celebró el matrimonio, para que se levante el acta de divorcio que corresponda, se haga la anotación respectiva en la de matrimonio y se publique un extracto de la sentencia por 15 días en los espacios destinados para ello.

Actividad 89

1. Enumere los efectos provisionales del divorcio y las medidas que el juez, en el Distrito Federal, debe tomar respecto de los cónyuges.
2. Señale los efectos definitivos de la sentencia de divorcio.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 385 y 386.

Actividad complementaria

Analice los artículos siguientes:

a) Del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal: art. 267.
b) Del *Código Civil para el Distrito Federal* vigente en septiembre de 2008: arts. 266 y 267.

c) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 203, 266-271, 277 y 279-291.
d) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: arts. 205-217 y 685 bis.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 13

13.1. Paula está casada con Juan bajo el régimen de separación de bienes y tiene cuatro hijos menores de siete años. A su solicitud de divorcio acompaña una propuesta de convenio y pruebas de que ella se ha dedicado a las labores del hogar y a la educación de sus hijos, y que por lo tanto carece de bienes propios. Juan no está de acuerdo con la propuesta de convenio que Paula presentó, a pesar de prever los aspectos que dispone el art. 267 del *Código Civil para el Distrito Federal*.

a) ¿Qué situación debe fijar el juez en su resolución respecto de los alimentos de Paula y sus hijos?
b) ¿Que medidas deberá tomar el juez respecto a la patria potestad, guarda, custodia y crianza de los niños?

13.2. Pedro y Rosa contrajeron matrimonio y procrearon cuatro hijos, aún menores. Después de 10 años de matrimonio, Pedro deja de cumplir con sus obligaciones alimentarias y Rosa decide buscar trabajo. A los tres meses labora como recepcionista. Pedro abandona el domicilio conyugal pasados cinco meses, por lo que Rosa decide divorciarse de él.

a) ¿Qué tipo de divorcio podrá intentar Rosa?
b) ¿Qué requisitos deberá cubrir para tramitarlo?
c) ¿Para quiénes Rosa puede solicitar alimentos?

13.3. María decide divorciarse de Pedro, pues éste siempre la ha golpeado a ella y a sus hijos, sobre todo cuando ingiere bebidas alcohólicas. Al enterarse Pedro de la solicitud de divorcio presentada por María ante el juez de lo familiar, le pide perdón, prometiéndole que no volverá a embriagarse ni a golpearla, y ella lo perdona.

a) ¿Qué sucede con el procedimiento de divorcio iniciado por María?
b) Ante tal reconciliación, ¿qué debe hacer María?

Las soluciones están en la página 416. Si no coinciden, será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

16. El divorcio en la legislación del Distrito Federal

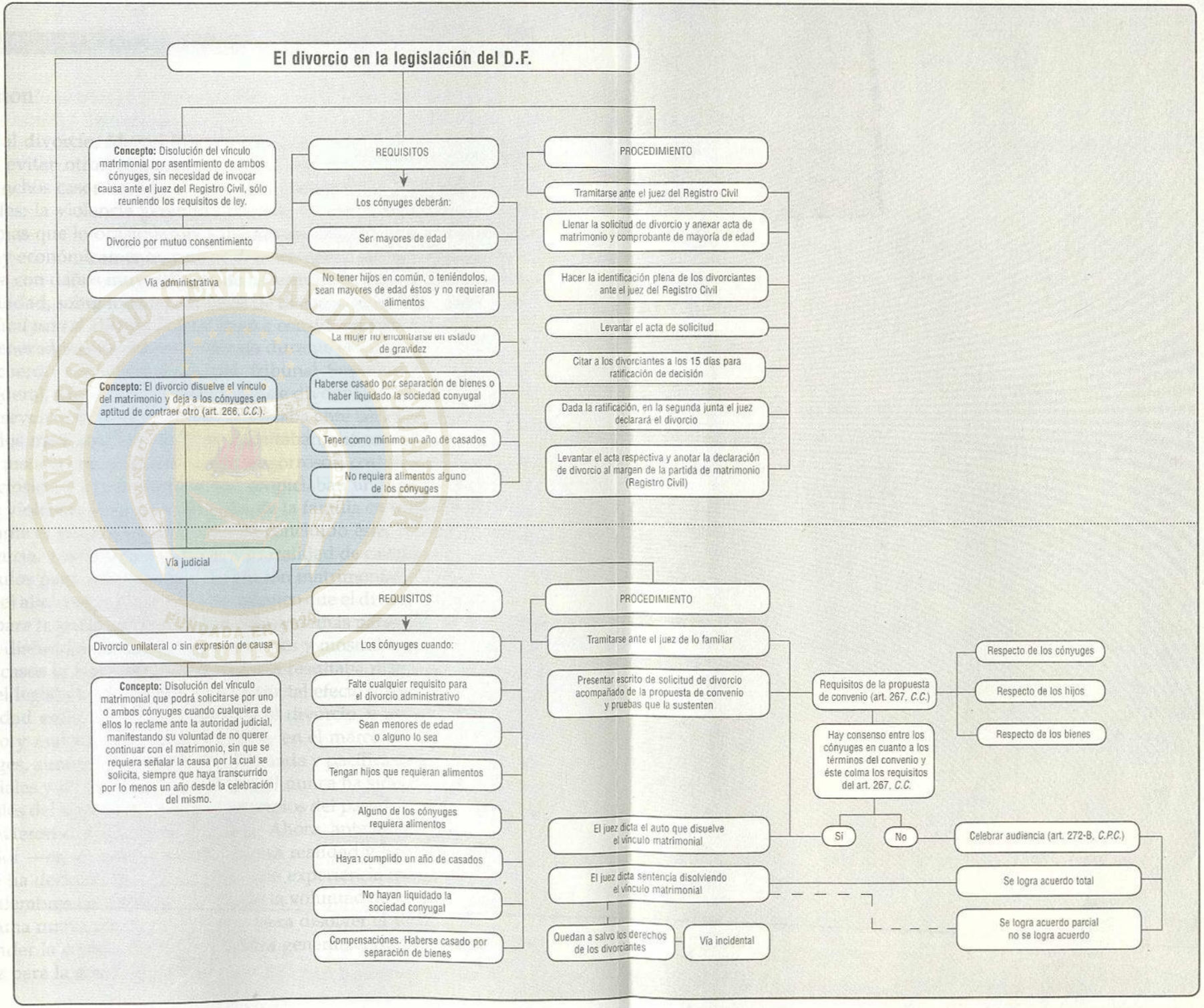
Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Diferenciar el divorcio por mutuo consentimiento del divorcio unilateral.
2. Señalar el elemento sustancial para que proceda el divorcio por mutuo consentimiento.
3. Diferenciar el divorcio administrativo del divorcio judicial.
4. Precisar los requisitos para que proceda el divorcio administrativo.
5. Señalar cuándo es necesaria la intervención judicial en el divorcio.
6. Caracterizar cada una de las etapas del proceso de divorcio unilateral o sin expresión de causa.
7. Señalar los requisitos que debe cubrir el convenio en el divorcio judicial o sin expresión de causa.
8. Indicar los requisitos que debe cumplir el divorcio de los menores de edad.
9. Establecer los efectos del desistimiento en el procedimiento de divorcio voluntario judicial.
10. Establecer los efectos del divorcio voluntario judicial.
11. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO


El divorcio en la legislación del D.F.
Concepto: Disolución del vínculo matrimonial por asentimiento de ambos cónyuges, sin necesidad de invocar causa ante el juez del Registro Civil, sólo reuniendo los requisitos de ley.
Divorcio por mutuo consentimiento
Vía administrativa
Concepto: El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro (art. 266, C.C.).
REQUISITOS
Los cónyuges deberán:
Ser mayores de edad
No tener hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad éstos y no requieran alimentos
La mujer no encontrarse en estado de gravidez
Haberse casado por separación de bienes o haber liquidado la sociedad conyugal
Tener como mínimo un año de casados
No requiera alimentos alguno de los cónyuges
PROCEDIMIENTO
Tramitarse ante el juez del Registro Civil
Llenar la solicitud de divorcio y anexar acta de matrimonio y comprobante de mayoría de edad
Hacer la identificación plena de los divorciantes ante el juez del Registro Civil
Levantar el acta de solicitud
Citar a los divorciantes a los 15 días para ratificación de decisión
Dada la ratificación, en la segunda junta el juez declarará el divorcio
Levantar el acta respectiva y anotar la declaración de divorcio al margen de la partida de matrimonio (Registro Civil)
Vía judicial
Divorcio unilateral o sin expresión de causa
Concepto: Disolución del vínculo matrimonial que podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial, manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido por lo menos un año desde la celebración del mismo.
REQUISITOS
Los cónyuges cuando:
Falte cualquier requisito para el divorcio administrativo
Sean menores de edad o alguno lo sea
Tengan hijos que requieran alimentos
Alguno de los cónyuges requiera alimentos
Hayan cumplido un año de casados
No hayan liquidado la sociedad conyugal
Compensaciones. Haberse casado por separación de bienes
PROCEDIMIENTO
Tramitarse ante el juez de lo familiar
Presentar escrito de solicitud de divorcio acompañado de la propuesta de convenio y pruebas que la sustenten
Requisitos de la propuesta de convenio (art. 267, C.C.)
Respecto de los cónyuges
Respecto de los hijos
Respecto de los bienes
Hay consenso entre los cónyuges en cuanto a los términos del convenio y éste colma los requisitos del art. 267, C.C.
Sí
No
Celebrar audiencia (art. 272-B, C.P.C.)
El juez dicta el auto que disuelve el vínculo matrimonial
El juez dicta sentencia disolviendo el vínculo matrimonial
Se logra acuerdo total
Se logra acuerdo parcial no se logra acuerdo
Quedan a salvo los derechos de los divorciantes
Vía incidental

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
OMNIUM POTENTIOR EST SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

Introducción

En cuanto al divorcio, Marcel Planiol señalaba que éste era un mal necesario para evitar otros mayores; sólo que con las formas de llevarlo a cabo, en muchos casos ha sido al contrario, pues el divorcio ha provocado peores males; la violencia generada durante el mismo agudiza y supera los problemas que lo ocasionaron, saliendo los divorciantes más dañados emocional y económicamente, y no se diga los hijos, que son afectados psíquicamente con daños muy difíciles de revertir para el buen desarrollo de su personalidad, sobre todo en los casos de divorcio necesario, para el cual el *Código Civil para el Distrito Federal* llegó a considerar hasta 21 causales, la mayoría generadoras de mayor violencia durante el juicio.

De acuerdo con estadísticas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tres de cada cuatro casos de divorcio se daban en circunstancias de severo conflicto, el que se agudizaba ante las exigencias propias de los juicios mediante los cuales se tramitaban, dificultando la administración de justicia con procesos largos, engorrosos, costosos, desgastantes e insatisfactorios, y con resultados que propiciaban un incremento importante de la violencia entre los miembros de la familia en todas sus formas, tanto durante el juicio como después de concluido éste, con los términos de la sentencia, convirtiéndose la vasta pluralidad de causales en verdaderos obstáculos para una sana desvinculación matrimonial.

Ante el alto costo emocional y económico que el divorcio vino cobrando, tanto para la pareja como para los hijos y demás parientes, lo que acrecentaba la disfuncionalidad en sus relaciones y mostraba que en la mayoría de los casos la tramitación del divorcio resultaba más perjudicial que benéfica, el legislador local decidió revertir tal efecto y trató de disminuir la litigiosidad entre los involucrados en el divorcio, y así el daño moral, psicológico y material que les ocasionaba, en el marco de la voluntad de los cónyuges, aunque la solución consensuada y pacífica de las diferencias matrimoniales y de la separación conyugal nunca ha sido fácil, por lo que desde finales del siglo antepasado y principios del pasado nuestras legislaciones previeron el divorcio contencioso. Ahora, ante la ineficacia de éste, el legislador —en su afán de modificar esa realidad y hacer del divorcio, cuando se ha decidido llevarlo a cabo, una experiencia menos traumática para los miembros de la familia— retoma la voluntad de las partes a fin de construir una nueva estructura jurídica para disolver el vínculo matrimonial y atender la controversia que pudiera generarse, tratando de que sea más eficaz para la actual realidad.

De ahí que desde el 6 de octubre de 2008 haya en el Distrito Federal una nueva forma de disolver el vínculo matrimonial, a partir de la última reforma al capítulo de divorcio en el *Código Civil* local, en la que subyace la decisión del legislador de retomar la voluntariedad para llevar a cabo el divorcio, del mismo modo en que se toma para construir el matrimonio.

Se trata de un procedimiento simplificado que se sustenta en la voluntad de los cónyuges, ya sea en la de uno o en la de ambos, al que se ha denominado *divorcio unilateral* o *sin expresión de causa* (incausado).

Así, desde la fecha citada, la legislación civil para el Distrito Federal prevé dos vías para la disolución legal del vínculo matrimonial: el divorcio por mutuo consentimiento, que se desahoga a través de la vía administrativa, y el divorcio por voluntad unilateral o sin expresión de causa, que se tramita por la vía judicial.

Conceptos

En el divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, también denominado *divorcio por mutuo disenso*, en el fondo siempre hay una causa que ha ocasionado la ruptura de la relación conyugal, pero que los esposos no quieren expresar ni ventilar en público; es un divorcio que sólo requiere la manifestación del mutuo acuerdo de los cónyuges para disolver el vínculo matrimonial, sin necesidad de exponer la causa o razón que los mueve a hacerlo.

En términos generales, por *divorcio voluntario* debe entenderse la forma de disolución del vínculo matrimonial por la que pueden optar los esposos de común acuerdo cuando, sin aducir causa específica y reuniendo los requisitos de ley, hayan decidido poner fin al matrimonio.

El divorcio unilateral o sin expresión de causa es también un divorcio voluntario que, a diferencia del anterior, puede proceder sólo con la manifestación de la voluntad de uno de los cónyuges, ante el juez de lo familiar, de querer dar por terminado el matrimonio, aunque el otro no esté de acuerdo, o por la expresión de ambos para que éste tenga lugar. Este tipo de divorcio encuentra su antecedente histórico en una de las causas que el derecho romano preveía para la disolución del matrimonio: la cesación de la *affectio maritalis* (voluntad de afecto y solidaridad entre los esposos que constituía la base moral del matrimonio), es decir, ante la voluntad de ambos o de alguno de los cónyuges de poner término a la unión matrimonial. Al presentarse esta causal, la disolución del matrimonio se producía,

bien por el *divortium*, cuando había mutuo acuerdo, o bien por el *repudium*, cuando la voluntad era unilateral.

De lo anterior se deduce que por divorcio unilateral o sin expresión de causa deba entenderse la forma de poner fin al matrimonio, ya sea únicamente con la manifestación expresa de la voluntad de uno o de los dos cónyuges de no querer continuar casados, o de ambos, sin invocar el motivo que subyace a la separación, cuando se cumplen los requisitos de ley.

Actividad 90

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es el elemento indispensable para que proceda el divorcio por mutuo consentimiento?
2. ¿Cuál es el elemento sustancial para que proceda el divorcio unilateral?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 386.

Vías de realización y requisitos

En la actualidad el *Código Civil para el Distrito Federal* ofrece únicamente la vía administrativa para obtener el divorcio por mutuo consentimiento, mismo que se sustancia ante el juez del Registro Civil, y la vía judicial para obtener el divorcio unilateral o sin expresión de causa, que se tramita ante el juez familiar.

El divorcio por mutuo consentimiento procede por la vía administrativa cuando los cónyuges:

a) Son mayores de edad.
b) Ambos están de acuerdo en divorciarse.
c) No tienen hijos en común o, teniéndolos, son mayores de edad y no requieren alimentos.
d) La mujer no se encuentre en estado de gravidez.
e) Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si se casaron por este segundo régimen.
f) Tengan como mínimo un año de casados, a partir de la celebración del matrimonio.
g) Ninguno de los divorciantes requiera alimentos.

El divorcio unilateral procede por la vía judicial cuando:

a) Cualquiera de los cónyuges lo solicite o ambos lo promuevan, manifestando no querer continuar con el matrimonio.
b) Se trate de un matrimonio de menores, o alguno de los esposos lo sea.
c) Existan hijos que requieran alimentos.
d) Alguno de los cónyuges requiera alimentos.
e) No se haya liquidado la sociedad conyugal.
f) Haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del matrimonio.
g) Se presente la propuesta de convenio de acuerdo con los requisitos que prevé el art. 267 del *Código Civil para el Distrito Federal*, en la que se establezcan los términos en que se regularán y se cumplirá con los deberes y obligaciones subsistentes derivados del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de decretado el divorcio.
h) Cuando, en general, falte alguno de los requisitos previstos para el divorcio administrativo.

Actividad 91

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿En qué casos procede el divorcio voluntario por la vía administrativa?
2. ¿En qué casos procede el divorcio voluntario por la vía judicial?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 386.

Procedimiento por la vía administrativa

El divorcio voluntario por la vía administrativa es un divorcio por comparecencia que se tramita ante el juez del Registro Civil al que corresponda el domicilio conyugal.

Para la tramitación se deben cumplir los siguientes requisitos:

1. Los interesados deberán llenar la solicitud de divorcio, a la que anexarán tanto el acta de matrimonio como los documentos que comprueben su mayoría de edad, si por su aspecto ésta no es obvia. Los documentos presentados deberán estar debidamente certificados; pueden ser un comprobante de domicilio, el convenio de liquidación de la sociedad conyugal (en su caso), una identificación oficial vigente o un recibo de pago de derechos; tratándo-

se de extranjeros, la certificación de su estancia legal en el país expedida por la Secretaría de Gobernación y de que sus condiciones y calidad migratoria les permiten realizar el divorcio voluntario.

2. El juez los identificará plenamente, levantará un acta de la solicitud y los citará, para que en el término de 15 días asistan a ratificarla en una segunda presentación.
3. Si en la segunda reunión los solicitantes ratifican su intención de divorciarse, el juez declarará que quedan divorciados, levantando el acta respectiva, que expresará nombre y apellidos, edad, ocupación y domicilio de los solicitantes, la fecha y el lugar de la oficina en que se celebró su matrimonio, así como el número de partida del acta correspondiente, la cual se mandará anotar al margen de la partida de matrimonio. Cuando este divorcio tenga lugar en oficinas distintas de aquella en que se levantó el acta matrimonial, el juez del Registro Civil que autoriza el acta del divorcio administrativo remitirá la copia de ésta a la oficina del juez que haya registrado el matrimonio, para la anotación respectiva.

Si después se demuestra que no se cumplieron los requisitos para este tipo de divorcio, éste será nulo y no surtirá sus efectos, toda vez que puede ser fraudulento. En este caso los divorciantes quedarán sujetos a las penas del *Código Penal* por el delito de falsedad ante autoridad.

Actividad 92

1. Indique en qué casos el divorcio de común acuerdo, tramitado por la vía administrativa, se encuentra afectado de nulidad.
2. Anote dos ejemplos de divorcio administrativo afectado de nulidad.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 387.

Procedimiento por la vía judicial

El divorcio por la vía judicial o divorcio unilateral o sin expresión de causa se tramita ante el juez de lo familiar en los términos que ordenan el *Código Civil* y el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, en los casos en los que ha transcurrido cuando menos un año de haberse celebrado el matrimonio, siendo éste básicamente su único requisito, amén de que la solicitud de divorcio debe ir acompañada de la propuesta de convenio elaborada unilateralmente por quien desea divorciarse, o por ambos. Valga

señalar que los cónyuges pueden promover conjuntamente la solicitud de divorcio, toda vez que el art. 266 del *Código Civil* local dispone: "podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges". Este divorcio puede concluir mediante convenio con el auto que dicte el juez disolviendo el vínculo matrimonial, si considera que se han colmado los requisitos del art. 267 del mismo ordenamiento, o por sentencia cuando no hay acuerdo entre las partes.

Para su tramitación:

1. El o los interesados deberán presentar la solicitud respectiva, acompañada de la propuesta del convenio correspondiente, para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial (art. 267 del *Código Civil* local), en la que se fijará: *a)* la situación de los cónyuges en cuanto a pensión alimentaria (en su caso), uso del domicilio conyugal y enseres familiares (menaje), compensación de un máximo de 50% del valor de los bienes adquiridos a que tendrá derecho el cónyuge que se dedicó al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, si los hubo, y por tal razón carece de bienes propios, o los adquiridos son significativamente inferiores a los del otro cónyuge, cuando están casados bajo el régimen de separación de bienes; *b)* la situación de los hijos, respecto de la guarda y custodia de los menores, derecho de visitas, alimentos (forma, lugar, fecha de pago) y su garantía; y *c)* la situación de los bienes por lo que hace a la forma de administrarlos y de liquidar la sociedad conyugal, durante el procedimiento y hasta que se liquide; ofreciendo todas las pruebas que acrediten la procedencia de la propuesta.

   Con la solicitud y propuesta de convenio se dará vista a la otra parte para que presente su contestación en el término de nueve días, pudiendo manifestar su conformidad con la misma en cuanto a los puntos señalados, de haberla, el juez dictará la resolución que disuelva el vínculo matrimonial, o de manifestar su oposición, no con respecto al divorcio, sino únicamente sobre los términos del convenio propuesto, presentará su contrapropuesta acompañada de las pruebas respectivas. En caso de existir diferencias entre las partes respecto del convenio, por lo que hace a la forma de regular las citadas consecuencias inherentes al divorcio, el juez deberá citar a la audiencia a que alude el art. 272-B del *Código de Procedimientos Civiles*, dentro del término de cinco días, para auxiliarlas en la conciliación de tales diferencias; si no se logra el consenso en dicha audiencia, dictará sentencia resolviendo la disolución del vínculo matrimonial, haya habido acuerdo o no entre las partes respecto de los puntos controvertidos del convenio, y dejará a salvo los derechos de los divorciados para que resuelvan tales diferencias en el incidente respectivo. Si hubo acuerdo sólo en algunas de las prestaciones asentadas en la propuesta de convenio, el juez las deberá aprobar en la sentencia o en el auto respectivo.

El juez y el Ministerio Público pueden impugnar el convenio cuando éste no proteja adecuadamente los intereses de los menores. El juez deberá suplir las deficiencias de las partes en el convenio propuesto. Consideramos que en lo que respecta a esta suplencia, el juez no puede ser totalmente rigorista en la aplicación del art. 267 del *Código Civil* local, como lo sería en el caso de la garantía de los alimentos como sucedía en los anteriores juicios voluntarios o algunos necesarios de divorcio, en los que si no estaban bien garantizados los alimentos no se concedía la disolución del vínculo conyugal. De acuerdo con las reformas, el divorcio unilateral se puede decretar a pesar de que las partes tengan propuestas divergentes para regular las consecuencias del mismo, por lo que creemos que basta con que en la sentencia que lo aprueba el juez ordene garantizar los alimentos en cualquiera de las formas que prevé el art. 317 de dicho ordenamiento, para que queden debidamente asegurados bajo la premisa de salvaguardar el derecho que tienen los acreedores alimentarios y no los divorciantes para lograr una sentencia favorable.

2. Para el procedimiento se deberá acreditar por parte del o los divorciantes que el matrimonio duró cuando menos un año.

3. El juez autorizará la separación provisional de los cónyuges, suspendiendo así la obligación de cohabitar, cuando una persona que no quiera pedir el divorcio, se lo solicite porque el otro cónyuge padezca:

a) Cualquier enfermedad incurable, contagiosa o hereditaria.
b) Impotencia sexual irreversible (sin origen en la edad avanzada).
c) Trastorno mental incurable (previa declaración de interdicción).

En estos casos quedan subsistentes las demás obligaciones derivadas del matrimonio, ya que el vínculo matrimonial persiste; asimismo, dictará las medidas pertinentes.

4. El juez dictará las medidas provisionales que dispone el art. 282 del *Código Civil para el Distrito Federal*, las cuales serán de dos clases: tanto las de oficio como las de después de contestada la solicitud de divorcio.

De oficio, dictará las medidas adecuadas para:

a) Salvaguardar la integridad y seguridad de los divorciantes y de sus hijos, considerando las medidas propias para los casos de violencia familiar, como la separación de los cónyuges. La ley otorga al juez la libertad más amplia a fin de proteger a las víctimas.
b) Señalar y asegurar el pago de la pensión alimentaria para los hijos y para el cónyuge acreedor.

c) Evitar que los cónyuges se causen perjuicio, tanto en sus respectivos bienes como en los de la sociedad conyugal (en su caso), y ordenar la anotación preventiva de la solicitud de divorcio en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, tanto del Distrito Federal como de los estados donde se conozca que tienen bienes, en los casos en que existan bienes que pertenezcan a ambos.
d) Revocar o suspender los mandatos que los cónyuges se hubieran otorgado, excepto los relacionados con los casos cuyo otorgamiento se estipuló como condición en un contrato bilateral o como medio para cumplir una obligación.

Contestada la solicitud de divorcio, dictará las medidas para:

a) Determinar lo que más convenga a los hijos; quién de los cónyuges continuará en el domicilio conyugal, así como los bienes y enseres que se conservarán en el mismo y los que habrá de llevarse el otro cónyuge, incluyendo los propios para el ejercicio de su profesión, arte u oficio. Este último debe informar acerca del lugar donde tiene su residencia.
b) La guarda y custodia, que podrán compartir los cónyuges mediante convenio, o señalando a la persona que de común acuerdo han designado para el cuidado de los hijos. A falta de acuerdo y a petición de parte interesada, el juez, previa audiencia y escuchando a los menores, determinará a quién corresponde la custodia, en atención al interés superior del menor. La custodia materna tiene preferencia hasta los 12 años, siempre que la madre no sea generadora de violencia familiar o un peligro grave para su normal desarrollo, independientemente de que carezca de recursos económicos.
c) El régimen de convivencia paterno-filial (modalidades de visita), considerando el interés superior de los menores y escuchándolos.
d) La determinación respecto a los bienes, a partir de la exhibición de un inventario de los mismos y de los derechos de cada uno de los cónyuges (bajo protesta de decir verdad), así como de los bienes que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal (en su caso), especificando bajo qué título se adquirieron o poseen y el valor que les estimen; además de las capitulaciones matrimoniales y de un proyecto de partición.

Tanto las medidas provisionales de oficio como las posteriores a la contestación de la solicitud de divorcio deben subsistir aun después de disuelto el vínculo matrimonial, si el divorcio no concluye por convenio; ya que si partimos de que se deben fijar alimentos en las medidas de oficio o tomar cualquier determinación para hacer cesar la violencia y las partes no se pusieron de acuerdo en cuanto al convenio y se ha resuelto el divorcio, tales medidas no se pueden levantar, pues ello implicaría dejar desprotegidos a miembros de la familia, como los hijos o el ex cónyuge.

La resolución provisional se puede modificar en sentencia interlocutoria.

En tal virtud, cuando el divorcio no concluya por convenio, tales medidas subsistirán hasta que se dicte la sentencia interlocutoria respectiva, de conformidad con las circunstancias de cada caso.

5. El juez dictará sentencia interlocutoria en el caso de que el divorcio no haya concluido por convenio, y fijará en la misma la situación de los hijos menores de edad, la de los ex cónyuges y los mayores incapacitados para garantizar su bienestar, su pleno desarrollo y su protección, atendiendo:

a) Lo relativo a los derechos y deberes propios de la patria potestad, pérdida, suspensión o limitación; a la guarda, custodia y régimen de visitas paterno-filiales, en ejercicio del derecho que tienen los hijos de convivir con sus dos progenitores, convivencia que sólo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para ellos; así como garantizar el cumplimiento de las obligaciones de crianza.

b) Al pago de alimentos y las bases para fijar y actualizar la pensión, así como las garantías para su efectividad.

c) La obligación de los ex cónyuges de contribuir, en proporción de sus bienes e ingresos, al pago de los alimentos de sus hijos.

d) A la procedencia de la compensación a que tendrá derecho el cónyuge que durante el matrimonio se dedicó a las labores del hogar y al cuidado y crianza de los hijos, en caso de haberlos, y que no adquirió bienes propios o los que adquirió son notoriamente inferiores a los de su contraparte, en los casos en que los divorciantes hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, para lo cual el juez deberá tomar en cuenta:

- La edad y salud de los cónyuges.
- Su calificación profesional y posibilidad de empleo.
- La duración del matrimonio y la dedicación pasada y futura a la familia.
- La colaboración con las actividades del cónyuge.
- Los medios económicos de ambos.

e) Las medidas necesarias para proteger a los menores de actos de violencia familiar o de cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno, así como las de seguridad y seguimiento en los casos de violencia familiar y para el cumplimiento de las psicoterapias necesarias para corregir los actos de la violencia en los términos de la normatividad aplicable (*Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar* y *Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Distrito*

Federal). Los ex cónyuges tienen la obligación de contribuir al pago de las medidas que el juez dicte contra la violencia familiar.

f) Las medidas para la protección de los hijos mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los ex cónyuges.

g) Lo relacionado con la división de los bienes.

h) Las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

6. El juez de lo familiar remitirá al juez del Registro Civil copia certificada de la sentencia que decreta el divorcio para que realice la anotación en el acta de matrimonio correspondiente.
7. Si antes o después, o en cualquier momento del procedimiento, los cónyuges deciden reconciliarse, lo deberán hacer del conocimiento del juez. Esta acción pone término al mismo.
8. La muerte de cualquiera de los divorciantes pone fin al juicio de divorcio.

La resolución que decrete la disolución del vínculo matrimonial es inapelable e irrevocable; por lo tanto, el recurso de apelación únicamente será admisible para combatir resoluciones tomadas en juicio que afecten a alguna de las partes, pero no procede contra la resolución de divorcio.

Si bien es cierto que este divorcio se encuentra en el capítulo de los juicios ordinarios en el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, consideramos que no es un juicio ordinario civil, toda vez que se sale del criterio procesal de totalidad o unidad del juicio o proceso, que se entiende como el conjunto de actos formales, progresivos y concatenados, en el que unos se realizan antes y otros después, siendo los anteriores la razón de los posteriores y éstos los efectos o consecuencia de los que los precedieron, hasta llegar al arreglo de la causa que le dio origen, como suelen ser: la demanda, la defensa, la instrucción (con predominio de las pruebas), los alegatos, la sentencia, la impugnación, en su caso, y la ejecución. La estructura procesal del divorcio unilateral no reúne tales características, como lo es una etapa en específico con término para ofrecer pruebas, pues éstas se ofrecen con el escrito de solicitud o de contestación de la misma; y si existe conflicto entre las partes, las pruebas no se toman en cuenta en el juicio principal, sino que se admitirán cuando se promueva el incidente respectivo, siendo que en el juicio ordinario las pruebas se desahogan en la audiencia de ley en el juicio principal. Tampoco prevé una audiencia previa de conciliación, sino que la etapa conciliatoria viene desde que se dicta el auto admisorio, para requerir a la otra parte que presente su contrapropuesta de convenio. Por lo tanto, consideramos que no estamos propiamente frente a un juicio ordinario civil, sino ante un juicio especial de divorcio.

Actividad 93

Realice las actividades siguientes:

1. Mencione los casos de divorcio en los que es forzosa la intervención judicial.
2. Revise el art. 267 del *Código Civil para el Distrito Federal* y mencione el contenido de la propuesta de convenio para que proceda el divorcio unilateral.
3. Indique lo que implica que los divorciantes se desistan de la solicitud de matrimonio y cuáles son los efectos de tal hecho.
4. ¿Qué aspectos relacionados con los hijos han de considerarse para la elaboración del convenio que debe acompañar la solicitud del divorcio por la vía judicial, a fin de que se dé trámite al divorcio unilateral?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 387.

El convenio y sus requisitos

El convenio que debe acompañarse al escrito de solicitud de divorcio unilateral establecerá:

1. La persona que tendrá a cargo la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, pudiendo ser ésta compartida.
2. Las modalidades bajo las cuales se ejercerá el derecho de visita por parte del progenitor no custodio.
3. El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su cumplimiento.
4. La designación del cónyuge al que le corresponderá el uso del domicilio conyugal y del menaje.
5. El modo de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento hasta su liquidación, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para tal efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, el avalúo y el proyecto de partición.
6. La compensación a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios, o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte, en el caso de los casados bajo el régimen de separación de bienes. Tal compensación no podrá exceder de 50% del valor de los bienes adquiridos.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto por el art. 272-B del *Código de Procedimientos Civiles*, el juez decretará la disolución del vínculo matrimonial desde la contestación de la solicitud de divorcio o cuando haya precluido el término para contestarla, aun en los casos en que no haya habido acuerdo respecto del o de los convenios presentados, litigando posteriormente los ex cónyuges sobre los puntos en desacuerdo del convenio por la vía incidental.

La propuesta de convenio es requisito indispensable que deberá acompañar a la solicitud de divorcio, así como las pruebas tendentes a acreditar la procedencia de dicha propuesta.

Actividad 94

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué momento y por quién debe presentarse la propuesta de convenio que regulará la situación de los ex cónyuges, de los hijos y de los bienes?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 388.

Los menores de edad

Es requisito insoslayable en el divorcio por mutuo consentimiento a través de la vía administrativa que ambos divorciantes sean mayores de edad. Además, los interesados deben acudir a solicitarlo en forma personal y nunca mediante apoderado o representante, por tratarse de una acción personalísima. En el divorcio unilateral también es personal la comparecencia, pero cuando alguna de las partes es menor de edad, emancipado por razón de matrimonio, debe estar asistido por un tutor legítimo (art. 482, fracc. II, del *Código Civil*), es decir, un pariente, haciéndose con ello una excepción a la regla de que el tutor del emancipado para asuntos judiciales es un tutor dativo propuesto por el menor, dado el interés familiar que entraña este tipo de conflictos, y presentar su solicitud acompañada de la propuesta de convenio, que deberá contener: *a)* la designación de quien tendrá la guarda y custodia de los hijos; *b)* la manera del derecho de visita; y *c)* el modo de atender las necesidades de los hijos.

Actividad 95

Responda a la pregunta siguiente:

¿En qué caso el divorcio judicial debe estar asistido por un tutor legítimo? ¿Por qué?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 388.

Los efectos del divorcio voluntario judicial

Atendiendo a las consecuencias que se generan una vez decretado el divorcio por el juez de lo familiar, éstas tienen que ver con los cónyuges, los hijos y los bienes:

a) En cuanto a los cónyuges, ambos recobran su libertad para contraer nuevo matrimonio. Ya no existen los tiempos de espera para celebrar nuevas nupcias que mencionaba el anterior Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, independientemente del tipo de divorcio que fuera. Por otra parte, la mujer tiene el derecho de recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio si no posee ingresos suficientes y en tanto no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato en ese lapso. El mismo derecho tiene el varón cuando esté imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, en tanto no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. Ambos tienen la obligación de comunicar al juez sus cambios de domicilio cuando haya menores o incapaces u obligaciones alimentarias.

b) En cuanto a los hijos, se debe estar al convenio consensuado por los cónyuges y aprobado en definitiva por el juez de lo familiar, con las modificaciones que, en su caso, se le hayan hecho, o bien a la sentencia interlocutoria que decreta el divorcio. Ambos padres seguirán conservando la patria potestad de sus hijos.

c) En lo que se refiere a los bienes, si el matrimonio estaba sujeto al régimen de sociedad conyugal, se debe estar al convenio en el que los cónyuges pactaron la manera de administrar, disolver y liquidar la sociedad conyugal.

Actividad 96

Señale los efectos del divorcio unilateral o sin expresión de causa respecto de los hijos, en cuanto a los alimentos y la patria potestad.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 388.

Desistimiento de la acción de divorcio

En caso de divorcio voluntario, los cónyuges pueden renunciar a su acción al desistirse de su solicitud y reanudar su vida en común. La reconciliación

en cualquier instante del procedimiento pone término al juicio de divorcio. Para tal efecto, los cónyuges deben comunicar al juez de lo familiar su reconciliación.

Actividad 97

Responda a la pregunta siguiente:

Juan y María promovieron un juicio de divorcio judicial, pero antes de la contestación a la solicitud tomaron la decisión de reconciliarse. ¿Qué deberán hacer?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 388.

A lo largo de la historia el ser humano ha experimentado situaciones que lo han obligado a disolver su matrimonio, ya sea por enfermedad, por imposibilidad de la convivencia o por otras causas, y uno de los medios más conocidos para hacerlo ha sido el divorcio, solución siempre debatida entre quienes están a favor o en contra de esta figura jurídica. En el Distrito Federal, el debate sobre el tema se ha agudizado con la aparición del divorcio unilateral, que reduce el divorcio a un sencillo y rápido procedimiento que disuelve el vínculo matrimonial sin necesidad de causa alguna; como ya se vio en este capítulo, basta con que cualquiera de los cónyuges, o también ambos, simplemente manifiesten ante el juez familiar su deseo de divorciarse y presenten la propuesta de convenio que la ley dispone, para que se decrete la disolución del vínculo matrimonial; esto es, no hace falta mencionar los hechos relacionados con las conductas que llevaron a la decisión del divorcio o que hicieron disfuncional la estructura familiar. Este aspecto, entre otros, ha despertado la preocupación de quienes se plantean con qué argumento el juez familiar dictará las medidas provisionales que dispone el art. 282 del *Código Civil* local, si desconoce los hechos acaecidos durante el matrimonio y, por consiguiente, la situación de los miembros de la familia en particular y de toda la familia como unidad. En consecuencia, esta nueva figura se ha visto con algunas reservas.

Por otra parte, hay quienes opinan a favor de la reforma, señalando que esta forma de divorcio beneficia a quienes han sido víctimas de violencia familiar durante el matrimonio y que, a pesar de ello, no podían obtener el divorcio debido a la dificultad de probar esa causa en la anterior vía contenciosa, pasando por una segunda forma de violencia durante el juicio. Otros simplemente ven en el divorcio unilateral la salida fácil de

las obligaciones del matrimonio, al ver como su único propósito la disolución del vínculo matrimonial, cuanto antes, cuando se quiera y por quien lo quiera, al concederse de inmediato, aunque no haya quedado resuelto lo concerniente a las obligaciones subsistentes respecto de los cónyuges, los hijos y los bienes, ya que la pareja podrá litigar los aspectos controvertidos sobre los mismos en su calidad de ex cónyuges o divorciados; abriéndose también con ello la mercantilización del divorcio por parte de abogados y despachos oportunistas.

También hay quienes reciben con beneplácito esta reciente figura, porque están convencidos de que en el matrimonio, cuando la coexistencia se hace imposible entre la pareja y hasta con los propios hijos y ya no se quiere esa convivencia, no se les puede ni se les debe obligar a permanecer en ella, en virtud del alto costo emocional, psicológico y moral que ello implica, además de los riesgos que conlleva, pues pueden darse casos en que la persona que ya no desea la convivencia marital realice diversos actos violentos en perjuicio de la familia para, de esa forma, conseguir que el otro cónyuge se vea obligado a aceptar el divorcio o recurrir a la separación, habiéndose causado más daño al interior de la unidad familiar; por lo tanto, más vale una forma de solución que permita la disolución del vínculo matrimonial de la mejor manera para todos los involucrados, que más violencia y una separación de hecho con todas sus repercusiones.

Así, podríamos seguir puntualizando una pluralidad de posiciones que se han adoptado alrededor del divorcio unilateral o sin expresión de causa; y si las analizáramos, quizá en cierta medida de todas se rescatarían razones válidas.

Consideramos que el legislador, consciente de la evolución que se ha operado en las formas de concebirse y de relacionarse de las parejas, así como en la estructura, organización y funcionamiento de la familia, con la reforma al capítulo del divorcio ha construido una figura jurídica más eficaz para la disolución del vínculo matrimonial y para satisfacer las demandas de los nuevos tiempos, que implique menos daño a los involucrados en el acontecimiento del divorcio y propicie condiciones para que ejerzan con mayor amplitud su capacidad de autodeterminación y, con una actitud de corresponsabilidad, sean capaces de resolver de la mejor manera la situación, ahora intolerable, que ellos mismos construyeron.

Vista de esta forma la nueva manera de divorciarse, ojalá la misma se convierta en una oportunidad de crecimiento para los divorciantes y se abran entre ellos canales de entendimiento antes, durante y después del procedimiento, a fin de tomar de la mejor manera las decisiones que con-

lleva el cumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio que no se extinguen con el divorcio, en relación con ellos, con sus hijos y con sus bienes, evitando en lo posible el enfrentamiento, para que, aun separados, sigan siendo en los hechos los padres —bien avenidos— de sus hijos; y menos dañados, tengan mayores oportunidades de rehacer sus vidas.

Todo parece indicar que, desde sus inicios, el divorcio unilateral ha tenido una amplia acogida, pues durante los primeros siete días de su vigencia se habían interpuesto 13 solicitudes de este tipo de divorcio en los juzgados familiares de la Ciudad de México.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 114, 115, 116, 266, 267, 272, 282, 482, fracc. II, y 643, fracc. II.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: arts. 272-A y 272-B.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 14

14.1. Las personas *A* y *B* son menores de edad y contraen matrimonio. Un año después tienen un hijo y a los tres meses de nacido éste se disgustan tanto que deciden divorciarse.

a) ¿Qué tipo de divorcio pueden tramitar? ¿Por qué?
b) ¿Ante quién deberán promoverlo?

14.2. Las personas *A* y *B* deciden divorciarse después de 28 años de matrimonio. Ambas trabajan en la actualidad y el régimen patrimonial de su unión es el de sociedad conyugal. Han procreado un hijo que hoy en día cuenta con 27 años y es contador público.

a) ¿Qué tipo de divorcio pueden intentar y por qué?
b) ¿Qué hay con la sociedad conyugal?

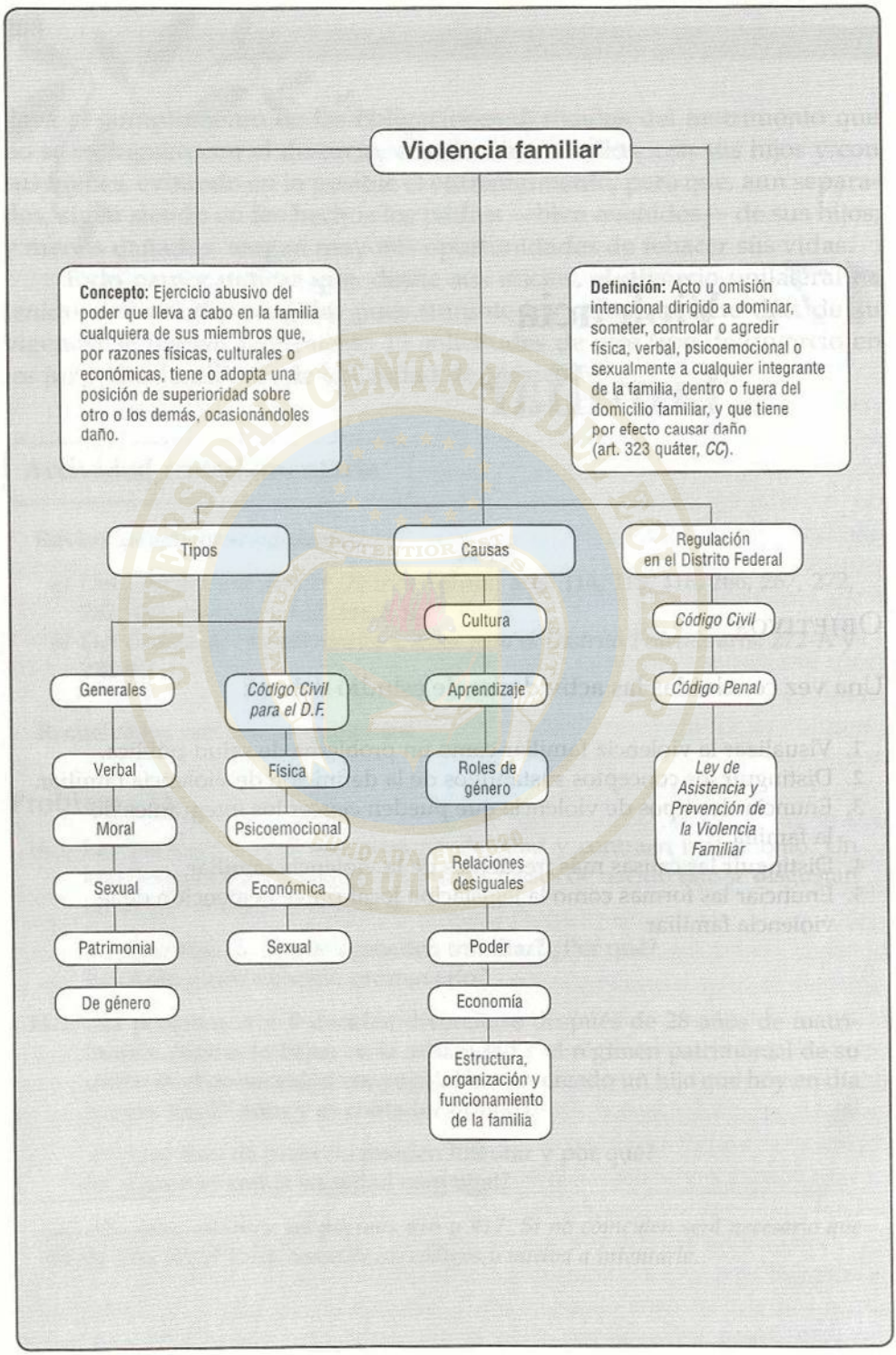
Las soluciones están en las páginas 416 y 417. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

17. Violencia familiar

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Visualizar la violencia familiar como un problema de salud pública.
2. Distinguir los conceptos sustantivos de la definición de violencia familiar.
3. Enunciar los tipos de violencia que pueden ejercer los integrantes de la familia.
4. Distinguir las causas más frecuentes de la violencia familiar.
5. Enunciar las formas como la legislación local prevé la atención de la violencia familiar.


Violencia familiar
Concepto: Ejercicio abusivo del poder que lleva a cabo en la familia cualquiera de sus miembros que, por razones físicas, culturales o económicas, tiene o adopta una posición de superioridad sobre otro o los demás, ocasionándoles daño.
Definición: Acto u omisión intencional dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier integrante de la familia, dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño (art. 323 quáter, CC).
Tipos
Causas
Regulación en el Distrito Federal
Generales
Verbal
Moral
Sexual
Patrimonial
De género
Código Civil para el D.F.
Física
Psicoemocional
Económica
Sexual
Cultura
Aprendizaje
Roles de género
Relaciones desiguales
Poder
Economía
Estructura, organización y funcionamiento de la familia
Código Civil
Código Penal
Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar

Introducción

La familia se ha concebido como la célula social que debe facilitar el crecimiento de sus miembros, permitiéndoles desarrollar sus capacidades para la vida; sin embargo, ha mostrado ser también un espacio de sufrimiento en el que se viven injusticias, amenazas, opresión, abusos, etc., entre sus integrantes. Un lugar donde se violan los derechos fundamentales tanto de la pareja como de los hijos, los discapacitados y los ancianos.

La familia es un espacio donde se desarrollan los afectos más grandes y los sufrimientos más intensos, pues además de acoger y proporcionar amor, respeto, ayuda mutua y solidaridad, también genera desavenencias, mitos, desamor, culpas, incomunicación, frustración y violencia. Ello sucede en familias de todo el mundo, sin importar raza, cultura, religión o condición socioeconómica.

La violencia familiar es un tipo de violencia específico que se ha generalizado en todo el mundo; afecta por igual a hombres y mujeres, niños y —particularmente— niñas, discapacitados y ancianos en sus relaciones afectivas o de parentesco. En nuestro tiempo, ha alcanzado dimensiones tan alarmantes que la ubican ya como un problema de salud pública. Las manifestaciones más importantes de este tipo de violencia se dan en la pareja, siendo las mujeres en mayor grado las víctimas de violencia familiar; esta realidad no tiene equivalente en relación con los hombres.

De conformidad con el Informe Mundial Sobre la Violencia y la Salud de 2002, de la Organización Mundial de la Salud (OMS), las mujeres son los sujetos de mayor riesgo, sobre todo en el entorno familiar, que es el ámbito donde la violencia se presenta como un patrón de "conducta normal". De cada 100 receptores de violencia, 96 son mujeres, y de cada 100 generadores de violencia, 91 son hombres.

A partir de datos del INEGI (Encuesta Nacional de Violencia Intrafamiliar), se calcula que en la Ciudad de México la violencia familiar ocupa el tercer lugar en pérdida de años de vida saludable, después de los casos de parto y la diabetes.

En el Distrito Federal la situación de la violencia familiar es alarmante. Según la Segunda Encuesta Nacional sobre la Dinámica de Hogares, levantada en el año 2006, 71.3% de las mujeres encuestadas señalaron que habían sido víctimas de algún tipo de violencia: emocional, física, sexual o económica, en el seno de la familia. En ese mismo año, la Red de Unidades de Atención y Prevención de la Violencia Familiar del Distrito Federal reportó que 96% de las víctimas atendidas fueron mujeres, de las cuales 81% habían sido agredidas por su pareja.

Actividad 98

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué es la violencia familiar?
2. ¿Entre quiénes se da la violencia familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 388.

Definición

En términos generales, *violencia* significa violar, forzar, someter para provocar daño, lo cual indica que lleva implícito el uso de la fuerza (física o psicológica). Así entendida, la violencia ejerce fuerza sobre una persona y la obliga a actuar en contra de su voluntad. Es una forma de ejercer poder mediante el uso de la fuerza.

La violencia puede ser ejercida por una persona sobre otra de modo físico (fuerza), psicológico (intimidación), material, moral o ideológico.

Toda forma de violencia implica una relación asimétrica entre las personas, en la que una está arriba y otra está abajo siempre, ya sea de manera real o de manera virtual: hombre-mujer, padre-hijo, joven-viejo, patrón-empleado, etc., de aquí que la violencia constituya el uso abusivo o irracional del poder a partir de una relación desequilibrada en el ejercicio del mismo.

Uno de los ámbitos donde el ejercicio del poder es notoriamente desequilibrado es el familiar, pues la violencia entre sus miembros ha alcanzado dimensiones insospechadas y las conductas más agraviantes: gritos, asedio, golpes, descalificaciones, ignorancia, segregación, humillación, silencio, celos, controles, violación, homicidio, etcétera.

Dos son los aspectos fundamentales que subyacen a la violencia familiar: el poder y el género.

El poder como capacidad unilateral, real o percibida, de imponerse sobre otros por medio del ejercicio de la fuerza o de amenazas para cumplir o hacer cumplir la propia voluntad, a través de acciones concretas.

El género como construcción sociocultural que define lo masculino y lo femenino y que atribuye roles específicos propios tanto a los hombres como a las mujeres.

Ambos aspectos sustentan la superioridad de lo masculino y la subordinación de lo femenino, lo que ha hecho prevalecer una relación jerárquica en los diferentes ámbitos de la vida relacional entre hombres y mujeres, más destacadamente en la familia, al mantener a la mujer en una posición inferior a la del varón.

La violencia familiar se caracteriza por ser una manifestación de abuso de poder respecto de una persona con la que se tienen vínculos afectivos, como la pareja, o vínculos de parentesco, como padres e hijos. Se ejerce sobre la pareja, los menores, los ancianos y los discapacitados, siempre en el marco de las relaciones parentales, tanto dentro como fuera del hogar. La parte que ejerce el poder mediante acciones violentas se denomina *generadora de violencia familiar,* y la legislación en la materia la define como toda persona que realiza actos de maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual hacia los individuos con los que tiene o ha tenido algún vínculo familiar. La parte que recibe dichas acciones se llama *receptora de violencia familiar,* y se le define como grupo o individuo que sufre el maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual en su esfera biopsicosexual.

Así, la violencia familiar consiste en el abuso que se lleva a cabo en la familia por parte de cualquiera de sus miembros, quien, por razones físicas, culturales o económicas, tiene o adopta una posición de superioridad sobre los demás, ocasionándoles daño.

Debido a lo anterior, entendemos por violencia familiar toda conducta de abuso de poder que tiene lugar entre los integrantes de la familia en el marco de sus vínculos de parentesco; puede ser de acción o de omisión, y en ambos casos provoca un daño físico, psicológico o material a la persona que la recibe.

El *Código Civil para el Distrito Federal*, en su art. 323 quáter, define la violencia familiar como "... aquel acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño, ...".

El mismo ordenamiento también considera violencia familiar el acto u omisión intencional dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a la persona que esté sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de otra, siempre que el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa.

Actividad 99

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué significa el término *violencia*?
2. ¿Qué subyace a toda forma de violencia entre las personas?
3. ¿Cuáles son las características de la violencia familiar?
4. ¿Cómo se define a la violencia familiar a partir de la legislación civil para el Distrito Federal?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 388 y 389.

Tipos

Deben considerarse diferentes tipos de violencia. Los más generalizados son:

a) Violencia física. Es toda acción de fuerza material ejercida sobre o contra una persona a fin de lograr su consentimiento, obediencia, sometimiento, corrección, prohibición u otro. Puede consistir en golpes, patadas, pellizcos, empujones, cachetadas, rasguños, uso de armas u objetos, etc., o cualquier otra conducta que atente contra su integridad física, como el abuso sexual.

b) Violencia verbal. Es toda manifestación oral que tiene que ver con lo que se dice y en cómo se dice a otra persona. Está íntimamente vinculada al aspecto emocional. Puede consistir en gritos, insultos, ofensas, devaluaciones, acusaciones, silencios, etcétera.

c) Violencia moral (emocional). Es todo acto que realiza una persona encaminado a provocar temor o intimidación en otra, a fin de humillarla y controlarla. Puede consistir en amenazas, manipulación, sevicia, falsas acusaciones, vigilancia, persecución, aislamiento, etcétera.

d) Violencia sexual. Es toda acción de fuerza física, psicológica o moral ejercida para hacer que otra persona realice un acto sexual u otras acciones no deseadas que tengan que ver con el sexo. Puede consistir en forcejeo, golpes, chantaje, coerción, violación, soborno, amenazas, etc., o también en omisión.

e) Violencia patrimonial. Son todos los actos u omisiones dirigidos a dañar a otra persona en sus bienes, pertenencias y dinero. Pueden consistir en hechos como destruir o regalar ropas o enseres, interceptar o esconder correspondencia o documentos personales, despojar del salario, disponer de los bienes sin consentimiento de su propietario, negar las aportaciones para la manutención, etc. Son actos que lesionan la autoestima, identidad y autodeterminación de quien los recibe.

f) *Violencia de género.* "Es todo acto de fuerza física o verbal, coerción o privación amenazadora para la vida, dirigido al individuo mujer o niña, que cause daño físico o psicológico, humillación o privación arbitraria de la libertad y que perpetúe la subordinación femenina, tanto si se produce en la vida pública como en la privada" (Organización de las Naciones Unidas).

El *Código Civil para el Distrito Federal* reconoce las siguientes clases de violencia:

a) *Violencia física:* todo acto intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro.
b) *Violencia psicoemocional:* todo acto u omisión consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos, amenazas, celotipia, desdén, abandono o actitudes devaluatorias, que provoquen en quien las recibe alteración autocognitiva y autovalorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de esa persona.
c) *Violencia económica:* los actos que implican control de los ingresos, el apoderamiento de los bienes propiedad de la otra parte, la retención, menoscabo, destrucción o desaparición de objetos, documentos personales, bienes valores, derechos o recursos económicos de la pareja o de un integrante de la familia. Así como el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte de la persona que de conformidad con lo dispuesto por el código tiene obligación de cubrirlas.
d) *Violencia sexual:* los actos u omisiones y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño.

Actividad 100

Enuncie las diferentes clases de violencia que reconoce el *Código Civil para el Distrito Federal.*

Compare su respuesta con la que aparece en la página 389.

Causas

Son muchas las causas a partir de las cuales se ha tratado de explicar la violencia familiar. Un criterio muy popular es el económico, pues se

argumenta que la escasez de dinero causa violencia familiar; sin embargo, es importante recordar que la violencia doméstica no es privativa de las familias pobres, sino que también existe en las clases media y alta, sin dejar de reconocer que el aspecto económico suele ser un factor de violencia doméstica, porque falta o porque sobra, pero no es el único. Para nosotros las causas esenciales de la violencia familiar se encuentran en la cultura, en lo aprendido, en los roles de género y en las relaciones desiguales de poder que ello genera entre sus miembros al interior del grupo familiar.

La violencia se da en la pareja a partir de las conductas esperadas del hombre y de la mujer de acuerdo con su cultura, ideología y estructura social, y desde luego, según la estructura, organización y funcionamiento de la familia, el grado de insatisfacción que pueden experimentar a partir de ello y el comportamiento que generen. En general, consideramos que las causas de la violencia familiar están dadas por la propia cultura, sobre todo en la diferenciación y estereotipación de los géneros y en los roles que la sociedad atribuye al hombre y a la mujer en sus diversos ámbitos.

En lo relativo a los hijos, la violencia doméstica ha tenido lugar a partir de la primacía indiscutible de los padres sobre los menores y el abuso de poder ejercido sobre ellos so pretexto de educarlos, lo que ha sido la forma socialmente generalizada, aceptada y transmitida por aprendizaje de generación en generación. Esta forma violenta de concebir la educación de los hijos es una conducta aprendida en la familia, que muchas veces se traduce en formas de maltrato infantil practicadas a toda hora y en todos los niveles socioeconómicos; regañar, gritar, pegar, abusar, encerrar, ignorar, ofender, devaluar, humillar a niños y adolescentes por parte de sus padres es lo "normal", pues ello se fundamenta en las costumbres, creencias y valores del grupo familiar.

Se olvida que niños y adolescentes son seres humanos pensantes y sensibles, que tienen necesidades propias, intereses, opiniones, sentimientos y emociones totalmente diferentes de los de los adultos y, por tanto, distintos a los de los padres, y que merecen toda la atención y el respeto. En este rubro el *Código Civil para el Distrito Federal* dispone claramente: "No se justifica en ningún caso como forma de educación o formación el ejercicio de la violencia hacia las niñas y niños."

Hasta ahora, en la familia han prevalecido relaciones desiguales que afectan a la pareja, los hijos, los discapacitados y los ancianos de la misma, al materializarse en relaciones violentas que dañan a todos sus integrantes sin permitirles el desarrollo pleno de sus capacidades como seres humanos.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR QUITO BIBLIOTECA DE DERECHO

Actividad 101

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuáles son las causas que subyacen a la violencia familiar?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 389.

Regulación en la legislación para el Distrito Federal

El *Código Civil* local establece como violencia familiar los actos de fuerza física, psicológicos, económicos y sexuales, así como las omisiones graves que se ejercen entre los cónyuges mismos o de éstos contra los hijos, que atentan contra su integridad física, psicoemocional o ambas, independientemente del lugar en que se lleven a cabo, encaminados a dominar, someter, controlar o agredir, y sin importar si producen o no lesiones.

La violencia familiar atenta contra el derecho que tienen los integrantes de la familia de desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física, psicoemocional, económica y sexual; afecta el derecho a recibir el buen trato que debe existir en la comunidad familiar, pues se constituye en un elemento que deteriora e incluso destruye la integridad individual de sus miembros y la unidad conyugal como totalidad, al agredirse entre los cónyuges o al agredir a los hijos de ambos o a alguno de ellos, a los discapacitados y a los ancianos de la familia con la comisión de conductas violentas.

El *Código Civil* establece que son integrantes de la familia las personas que se encuentran unidas en matrimonio o concubinato, o por un lazo de parentesco consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, y en línea colateral hasta el cuarto grado, por afinidad o por parentesco civil.

La legislación civil local no menciona la frecuencia de la conducta violenta en el capítulo correspondiente, es decir, no explicita si, para calificar un caso de violencia familiar, la conducta violenta debe darse de manera reiterada, ocasionalmente o de manera instantánea (una sola vez), de donde se han derivado posiciones encontradas. Para algunos, hay violencia familiar sólo cuando la conducta hostil se presenta como una pauta repetitiva; para otros, es suficiente con que la conducta se haya manifestado esporádicamente o hasta una sola vez. Al respecto, el *Código Penal para el Distrito Federal* señala:

Artículo 200. Al que, por acción u omisión, ejerza cualquier tipo de violencia física o psicoemocional, dentro o fuera del domicilio familiar en contra de:

I. El o la cónyuge, la concubina o el concubinario;
II. El pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin límite de grado, o el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado;
III. El adoptante o adoptado, y
IV. El incapaz sobre el que se es tutor o curador.

Se le impondrá de seis meses a seis años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela y en su caso a juicio del Juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él; además se le sujetará a tratamiento especializado que para generadores de violencia familiar, refiere la *Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar*, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por cualquier otro delito.

Este delito se perseguirá por querella, salvo que la víctima sea menor de edad; o incapaz.

Esta legislación tampoco hace referencia a la frecuencia con que deba o no darse la conducta violenta para que se pueda tipificar la violencia familiar.

La *Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar*, en su art. 3, fracc. III, prevé como violencia familiar:

Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente, o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad o civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño...

Esta disposición claramente menciona que la conducta violenta debe ser *reiterada o cíclica* para que exista violencia familiar.

Sobre el particular, hay estudiosos de la violencia familiar que distinguen entre los casos *de* violencia y los casos *con* violencia, a partir básicamente de la frecuencia en la comisión de la conducta, es decir, si ésta constituye una pauta repetitiva formando un círculo vicioso de violencia o no. El primero es un caso de violencia familiar, el segundo es un caso con violencia familiar. En el primero es muy difícil la posibilidad de cambio y se requiere tratamiento interdisciplinario (psiquiátrico, psicológico,

médico, jurídico), tanto para emisores como para receptores de la conducta violenta; en el segundo existen posibilidades de cambio, en virtud de que las partes son moralmente parejas y no hay un círculo vicioso de la violencia, aunque haya habido conductas violentas; el tratamiento, básicamente, suele ser de orden psicológico.

En el art. 205 del *Código de Procedimientos Civiles*, el legislador señala categóricamente que toda persona que intente demandar, denunciar o querellarse contra su cónyuge, concubino o pariente, podrá asistir al Centro de Justicia Alternativa para tratar de dirimir su controversia por convenio; esta institución la atenderá siempre y cuando no exista violencia familiar, en cuyo caso se abstendrá de intervenir y lo hará del conocimiento del Ministerio Público, tratándose de menores.

Para el caso de violencia entre las partes, se dará vista al sistema de auxilio a víctimas para los efectos correspondientes, de conformidad con la *Ley de Atención a Víctimas del Delito del Distrito Federal.*

Consideramos que dicho precepto se refiere a los casos *de* violencia familiar, en los que existe asimetría entre las partes respecto al ejercicio del poder, y en los que hay un círculo vicioso de violencia (cíclico) y, por consiguiente, hay una víctima y un ofensor, que desde luego éstos no son mediables; no así a los casos *con* violencia, en los que las partes, aun moralmente parejas en el ejercicio del poder y sin pautas de conducta recurrentes, tienen posibilidades de cambio y, por tanto, sí pueden ser susceptibles de mediación. En consecuencia, creemos que el artículo en comento alude a los primeros; de lo contrario, no habría materia para la mediación familiar, que ya ha demostrado que estos últimos sí son resolubles.

La legislación del Distrito Federal contempla la atención a la violencia familiar en dos ámbitos: el administrativo y el judicial. El primero, mediante la *Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar,* cuyo fin es la prevención, atención y sensibilización sobre esta conducta de manera integral, para lo cual fueron creadas las Unidades de Atención a la Violencia Familiar en las demarcaciones o delegaciones territoriales del Distrito Federal.

En el ámbito judicial, no sólo en la rama civil correspondiente, cuando los integrantes de la familia incurren en este tipo de violencia, el que la comete debe reparar los daños y perjuicios que se ocasionen con dicha conducta, independientemente de las sanciones que prevean otros ordenamientos, como los penales; también se demanda como controversia del orden familiar, de conformidad con el art. 942, segundo párrafo, del *Código de Procedimientos Civiles* local. En todas las controversias derivadas de la violencia familiar, la ley otorga al juez las más amplias facultades para

dictar las medidas a que aluden las fraccs. I y V del art. 282 del *Código Civil para el Distrito Federal*.

Actividad 102

Responda a las preguntas siguientes:

1. De conformidad con el *Código Civil para el Distrito Federal*, ¿cuándo se está frente a un caso de violencia familiar?
2. ¿Cuál es el bien jurídico tutelado por el *Código Civil para el Distrito Federal* en el Capítulo III, "De la violencia familiar"?
3. Tratándose de violencia familiar, ¿qué casos no son mediables?
4. ¿Qué medida inmediata deberá dictar el juez en los casos de violencia familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 389 y 390.

Actividad complementaria

Analice los preceptos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal:* arts. 266, 267, 271 y 276.
b) Del *Código Penal para el Distrito Federal:* arts. 200, 201, 201 bis y 202.
c) De la *Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar:* arts. 1o. a 3o.
d) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:* arts. 205 y 942.

18. Filiación

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Explicar el alcance de los conceptos de *paternidad* y *filiación*.
2. Establecer la relación entre los conceptos *paternidad* y *filiación*.
3. Explicar el concepto de filiación que establece el *Código Civil para el Distrito Federal*.
4. Caracterizar la filiación.
5. Establecer las disposiciones generales de la filiación según el *Código Civil para el Distrito Federal*.
6. Especificar las formas de probar la filiación.
7. Exponer el concepto *posesión de estado*, referido al hijo y a los cónyuges.
8. Precisar las formas de probar la posesión de estado por el nombre, el trato y la fama.
9. Indicar los requisitos que deben cubrirse para que proceda la acción de reclamación de estado de hijo.
10. Indicar los efectos del reconocimiento hecho por los padres, tanto simultánea como sucesivamente.
11. Señalar los requisitos que debe cubrir el menor de edad para reconocer hijos.
12. Plantear en qué consiste el reconocimiento forzoso o acción de investigación de la paternidad.
13. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.

Filiación

Concepto amplio: Relación jurídica entre los progenitores padre/madre y sus descendientes directos hijo/hija.

Concepto de filiación: Vínculo existente entre el padre o la madre y su hijo; visto desde el lado de los hijos, formando el núcleo social primario de la familia.

Concepto de paternidad o maternidad: Vínculo existente entre los padres y el hijo de éstos, visto desde el lado de los progenitores.

Filiación

Prueba

- Acta de nacimiento
- La posesión de estado de hijo (nombre, trato, fama, edad legal) y de cónyuge
- Todos los medios probatorios que la ley autoriza, así como los que los avances científicos ofrecen

El padre y la madre están obligados a reconocer a sus hijos

Forma voluntaria

Por el reconocimiento de padre, madre o ambos

Deberá hacerse:

- En la partida de nacimiento ante el juez del Registro Civil
- Por acta especial ante el mismo juez
- Por escritura pública
- Por confesión judicial directa y expresa
- Si se realiza de cualquier otra manera no tendrá efectos y sólo servirá de indicio en juicio de investigación de paternidad o maternidad
- Acción de contradicción del reconocimiento voluntario
- La condición de hijo sólo se pierde por sentencia ejecutoriada

Forma judicial (forzosa)

Por sentencia ejecutoriada que así lo declare

La investigación de la paternidad o maternidad, debe probarse por:

- Cualquiera de los medios ordinarios
- Prueba biológica de sangre o semen (ADN). (Si el presunto progenitor se niega a colaborar para su realización, se tendrá por presumida su filiación, salvo prueba en contrario)

Tratándose de la maternidad, por:

1. El hecho del parto
2. La identidad entre el ser que se dio a luz y el que dice serlo

En el *Código Civil para el D.F.* no hay diferenciación entre filiación matrimonial y extramatrimonial

Tampoco existe distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen

De matrimonio

- Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:
- Los nacidos dentro de matrimonio
- Los nacidos dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio por nulidad, divorcio o muerte del cónyuge, siempre que la ex cónyuge no contraiga nuevas nupcias
- Presunción *pater is est*
- Plazos para el ejercicio de la acción de desconocimiento de la paternidad
- Acción de reclamación del estado de hijo de matrimonio

De concubinato

- Se presumen hijos del concubinario y la concubina
- Los nacidos dentro del concubinato
- Los nacidos dentro de los 300 días siguientes en que cesó la vida en común entre el concubinario y la concubina

Consecuencias jurídicas

- Derecho al nombre, patria potestad, custodia
- Propias del parentesco
- Alimentos, sucesión, tutela legítima

Paternidad/maternidad y filiación

Paternidad/Maternidad

PADRES ⟵ Filiación ⟶ HIJOS

PATERNIDAD/MATERNIDAD

MATERNIDAD
(relación derivada de los hechos biológicos del embarazo y el parto)
Relación madre-hijos

PATERNIDAD
(relación derivada de la presunción juris tantum*)*
Relación padre-hijos

Conceptos y alcances

Recordemos que la segunda fuente del derecho de familia es la procreación o acto de concebir a un nuevo ser, es decir, que una pareja (hombre y mujer) por unión sexual o reproducción asistida tiene un hijo, lo que genera un vínculo biológico y jurídico entre los progenitores padre/madre y el hijo de ambos. En el ámbito jurídico, este vínculo recibe el nombre de paternidad o maternidad cuando es visto desde el lado de los progenitores (relación jurídica entre padre/madre y sus hijos). La maternidad ha quedado incluida en el concepto de paternidad. Hoy en día nuestro *Código Civil* es explícito al hablar tanto de *paternidad* como de *maternidad*. Dicho vínculo recibe el nombre de *filiación* cuando se enfoca desde el ángulo del hijo (relación jurídica de los hijos con su padre y su madre).

La filiación es el vínculo que crea el parentesco consanguíneo en línea recta en primer grado y, por lo tanto, constituye la forma más cercana de parentesco. De ahí que por filiación jurídica deba entenderse en su sentido amplio la relación creada entre los progenitores, padre y madre, y sus descendientes, hijos, que forman el núcleo social primario de la familia, a quienes la ley atribuye derechos, deberes y obligaciones.

La paternidad y la filiación jurídicas se basan en la filiación biológica, pues de ella se toman las presunciones e indicios para establecer tales vínculos. Ahora bien, no siempre coincide la filiación biológica con la jurídica, pues biológicamente no puede haber hijos sin padre y madre, sin embargo, desde la perspectiva jurídica sí, ya sea porque los padres se desconozcan o porque no se cumplieron las formalidades y los requisitos legales para que se estableciera la relación de derecho.

Actividad 103

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué es la filiación?
2. ¿Cuál es la diferencia entre los conceptos *filiación* y *paternidad/maternidad*?
3. ¿Cuál es la relación entre filiación jurídica y filiación biológica?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 390.

Origen de la filiación

A lo largo de la historia del derecho de familia, los efectos de los distintos tipos de filiación que se han llegado a establecer, de conformidad con su origen, han sido diferentes. Por ejemplo, en materia de sucesión no siempre han sido iguales los derechos de los hijos nacidos de matrimonio que los nacidos de otras uniones, como tampoco las relaciones con las familias de sus progenitores.

En México, a partir de la *Ley de Relaciones Familiares* de 1917, dejó de existir la calificación de *hijos espurios*, pero en cuanto a los derechos de los hijos extramatrimoniales reconocidos, dicha ley sólo les confería el derecho de llevar el apellido de quien los reconocía.

No fue sino hasta el código de 1928 que dejaron de haber diferencias respecto de los derechos de los hijos en razón de su origen, y los derechos respecto de los progenitores y las familias de los mismos pasaron a ser iguales una vez establecida la filiación, estuvieran casados o no los padres.

En nuestro derecho, con las reformas de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal*, se eliminaron los pocos vestigios que aún se encontraban en la legislación civil local respecto de la filiación de hijos nacidos de matrimonio o fuera de éste. En la actualidad, establecida la filiación, es decir, la relación jurídica entre progenitor e hijo, las consecuencias jurídicas son iguales para todos, sin distingo, independientemente de la forma en que haya surgido, es decir, del origen de su filiación.

Actividad 104

Señale qué efectos tiene la filiación surgida del concubinato.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 390.

Prueba de la filiación de los hijos

La prueba de la filiación de los hijos se establece con el acta de nacimiento del hijo, unida a la identidad del presunto hijo con aquel al que se refiere el acta.

Sabemos que en nuestro medio cualquiera puede hacerse de una copia de acta de nacimiento, sin que por ello el poseedor sea el hijo al que se

refiere el acta. La identidad puede probarse por cualquier medio, trátese de testigos o de documentos.

Hoy en día, el *Código Civil para el Distrito Federal* establece que tanto el padre como la madre están obligados a reconocer a sus hijos, estén casados o no lo estén. Cuando no lo estén lo harán concurriendo los dos en forma personal, o mediante su representante legal, al Registro Civil, o se realizará por sentencia ejecutoriada que así lo declare, lo cual termina con la distinción entre las obligaciones del hombre y de la mujer en cuanto a la filiación de sus hijos, ya que ambos padres tienen la obligación de que el primero de sus apellidos (si tienen más de uno) figure en el acta de nacimiento de los hijos, apellido paterno y apellido materno, en ese orden, así como su nacionalidad y domicilio.

A falta del acta de nacimiento o si ésta fuera defectuosa, incompleta o falsa, la prueba de la filiación se establece con la posesión constante del estado de hijo, o bien con todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo los biológicos y los que el avance científico ofrezca en su momento.

Actividad 105

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuál es el medio por excelencia para probar la filiación?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 391.

Posesión de estado de hijo y de cónyuge

Por *posesión de estado de hijo* como prueba para establecer la filiación debe entenderse la situación de una persona respecto de sus progenitores, reales o supuestos, que lo consideran o tratan como hijo.

Para que se dé la posesión de estado de hijo, la doctrina y la ley requieren la presencia de estos cuatro elementos: nombre, trato, fama (*nomen, tractatus* y *fama*, respectivamente) y edad.

El elemento *nombre* se establece por el hecho de que el presunto hijo tenga y use permanentemente el o los mismos apellidos de sus supuestos progenitores con la anuencia de ellos.

El elemento *trato* se refiere a que los presuntos progenitores hayan tratado al supuesto hijo como tal, es decir, que lo hayan alimentado, que

hayan vivido juntos en familia, que le hayan provisto de educación, que lo hayan presentado en forma pública como hijo suyo, como todo padre o madre lo hace normalmente con sus hijos.

El elemento *fama* se establece por el reconocimiento que la familia de los padres y la sociedad en general hacen de la relación filial.

Queda probada la posesión de estado de hijo si el individuo es reconocido en forma constante como tal por la familia del padre, de la madre y por la sociedad, y si los presuntos padres (padre, madre o ambos) tienen la edad exigida por la ley para contraer matrimonio.

La posesión de estado de hijo es un hecho que requiere ser probado, lo que puede efectuarse por cualquiera de los medios de prueba que autoriza la ley. Incluso la prueba testimonial, la que no será admitida si no va acompañada de prueba escrita que la complemente, ello para evitar los riesgos de una falsa testimonial, salvo que las circunstancias generen indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que a juicio del juez se consideren muy graves para determinar su admisión.

La posesión de estado de cónyuge se acredita primero con el acta de matrimonio, empero, si faltara dicha acta y los supuestos cónyuges estuvieran muertos, ausentes o enfermos y no se supiera dónde contrajeron matrimonio, pero pudiera demostrarse que vivieron de manera constante como esposos, puede decirse que están en posesión de estado de casados y con ello suplir el acta. Recordemos que el matrimonio no existe sin el acta del Registro Civil.

La posesión de estado de casados se emplea para sustituir la prueba documental, sobre todo cuando no existe el acta de matrimonio y resulta imposible saber dónde se casaron los padres. Los hijos de éstos sólo podrán invocar la posesión del estado de casados de sus presuntos padres en dichas circunstancias para comprobar su filiación, para lo cual deberán probar, a su vez, la posesión de estado de hijos, que no debe estar contradicha por el acta de nacimiento.

Cuando el acta de nacimiento contradice la posesión de estado de hijo y se sostiene que no corresponde a la realidad que se refleja en la posesión de dicho estado, deberá obtenerse la nulidad o su corrección.

Actividad 106

1. Responda a las preguntas siguientes:

   a) ¿En qué consiste la posesión de estado de hijo?

b) ¿Qué efectos tiene la posesión de estado de hijo respecto de la filiación?
c) ¿Qué sucede cuando el acta de nacimiento contradice la posesión de estado de hijo?

2. Señale los requisitos para demostrar la posesión de estado de hijo, así como de estado de cónyuge.
3. Señale los casos en que el estado de cónyuge opera como prueba para determinar la posesión del estado de matrimonio.
4. ¿Cómo actúan la posesión de estado de hijo y la posesión de estado de casado en relación con la filiación?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 391.

Acción de reclamación de estado de hijo

En nuestro derecho, un supuesto hijo puede reclamar su estado de hijo aunque carezca de acta de nacimiento y de posesión de dicho estado, y su acción para reclamar su filiación es imprescriptible para él y sus descendientes; en virtud de ello, si el hijo no reclama el estado en cuestión, podrán hacerlo los nietos o bisnietos, quienes pueden establecer su genealogía sin límite de grado o de tiempo. Para demandar una herencia, esto es, para ejercer la acción de petición de herencia, la ley sólo les otorga 10 años, pero para los demás efectos del parentesco (obligación alimentaria, uso del nombre, impedimentos matrimoniales) no hay tiempo de prescripción. Los demás herederos del hijo pueden reclamar el estado de hijo para los efectos económicos implícitos cuando el hijo haya muerto antes de cumplir los 22 años o caído en demencia antes de esa edad y no haya recobrado la capacidad antes de morir. Estos herederos pueden continuar la acción que el hijo hubiera iniciado si el procedimiento instaurado para hacerla valer no ha caducado por falta de actividad procesal por más de 120 días, como lo establece el código adjetivo de la materia. El mismo derecho asiste a los acreedores, legatarios y donatarios del hijo muerto e insolvente.

La acción de los herederos no descendientes y de los acreedores prescribe a los cuatro años de muerto el hijo.

Obtenida la filiación, los hijos adquieren todos sus derechos como tales desde la fecha de nacimiento que consta en el acta respectiva, aun cuando el reconocimiento haya sido posterior. De hecho, ello incluye a los hijos que hayan fallecido al celebrarse el matrimonio de sus padres, si dejaron descendientes, los cuales pueden gozar de esos mismos derechos.

Lo mismo ocurre con los hijos no nacidos si el padre reconoce al hijo de la mujer embarazada.

La condición de hijo sólo puede perderse por sentencia ejecutoriada.

Sobre la filiación no puede haber convenio, transacción ni juicio arbitral, mas sobre los derechos pecuniarios derivados de la misma sí, excepto en los casos en que la ley señale lo contrario.

Actividad 107

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Quiénes pueden ejercer la acción de reclamación de estado de hijo?
2. ¿Cuándo los herederos del hijo pueden ejercer la acción de estado de hijo?
3. ¿Para quién prescribe la acción de reclamación de estado de hijo a los 10 años?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 391 y 392.

Investigación sobre la maternidad y la paternidad

La filiación también se establece por el reconocimiento del padre, la madre o de ambos o, en su defecto, por una sentencia ejecutoriada, para lo cual se permite la investigación sobre la maternidad y la paternidad. La reforma de mayo de 2000 coloca en el mismo nivel la investigación tanto de la una como de la otra. Asimismo, ambas pueden hacerse ante los tribunales. Para llevarlas a cabo, en lo concerniente a la investigación de la maternidad, dado que ésta es un hecho absolutamente evidente, la filiación entre madre e hijo sólo requiere que sean probados dos elementos: en primer lugar, el hecho del parto y, en segundo, la identidad entre el ser que se dio a luz y el que pretende serlo, excepto en aquellos casos en que el alumbramiento haya tenido lugar sin testigos o cuando después de dar a luz la madre haya abandonado al hijo o lo haya regalado y la mujer que lo recibió lo haga pasar como nacido de ella, o bien cuando por negligencia o error se le haya entregado un hijo diverso al que dio a luz.

Por tanto, se es hijo de la madre si se prueba el parto y si la persona que alega esa filiación materna es el producto de aquel alumbramiento.

Para la comprobación puede usarse cualquier medio probatorio, pues existe la más amplia libertad de investigación y de prueba, aunque lo

normal es el acta de nacimiento que asienta el reconocimiento materno, además de que el art. 60 del *Código Civil* local obliga a la madre, así como al padre, a hacerlo.

Aunque en el acta de nacimiento se señale el nombre de la madre, si ésta no comparece, aquélla no probaría la maternidad. De modo que la madre señalada en el acta podría impugnarla de falsa.

Si la maternidad se deduce de una sentencia civil o penal —exposición de infante—, el hijo puede demandar la investigación de la maternidad para establecer su filiación, a pesar de que en el momento de la demanda la madre haya contraído matrimonio.

Cuando se trata de filiación, la paternidad se presume al establecerse la filiación respecto de la madre.

La investigación de la filiación, de conformidad con la ley, sólo puede establecerse de dos formas:

1. Por reconocimiento voluntario.
2. Por reconocimiento forzoso o judicial (filiación que se establece por sentencia).

En el reconocimiento voluntario, la filiación puede establecerse en forma independiente, según se trate de cualquiera de los padres.

En el reconocimiento forzoso es necesario considerar la filiación respecto de la madre y, por su intermediación, investigar quién fue el padre, ya que si se ignora quién es la madre, menos podrá saberse quién es el padre.

El hijo tiene plena libertad para investigar, en cualquier caso, la maternidad o la paternidad; para ello se admite cualquier medio de prueba, incluso los testigos, cuando hay un principio de prueba por escrito, indicios o presunciones de hechos graves (por ejemplo, probable matrimonio entre hermanos).

Tradicionalmente, nuestra legislación había contemplado un sistema de semilibertad (sólo respecto de ciertas causas) para que el hijo investigara su filiación. Sin embargo, hoy en día hay una total libertad para ello, y tanto para la investigación de la paternidad como de la maternidad nuestro derecho establece las dos vías de comprobación señaladas: por reconocimiento voluntario y por reconocimiento forzoso mediante el juicio de investigación tanto de la maternidad como de la paternidad.

Ahora bien, la investigación de la paternidad sólo puede intentarse cuando haya quedado establecida la maternidad, ya que la paternidad sólo se establece por el dicho de la madre y, desde el punto de vista jurídico,

por medio de presunciones. Sin embargo, y partiendo del supuesto de que sólo la madre puede saber quién es el padre de su hijo, antes de la Revolución francesa en 1789 se admitía la libre investigación de la paternidad sólo con el fin de determinar el pago de alimentos, pues los hijos ilegítimos no podían heredar. Esto, no obstante, dio origen a que las madres solteras escogieran como padre de sus hijos al que más les conviniera, desde el punto de vista económico, circunstancia que llegó a convertirse en una "plaga de la sociedad", según recuerda Planiol. Como reacción, la Convención Revolucionaria prohibió la investigación de la paternidad, y los tribunales sólo la permitieron en casos de rapto, y ello sólo cuando coincidía con la época de la concepción. Esto pasó al *Código Civil*, pero no fue sino hasta 1912 cuando, debido a las críticas sociales y a la labor de la jurisprudencia, se establecieron las causas por las que se permitía investigar la filiación paterna.

Puesto que la mujer soltera no tiene deber de fidelidad para con nadie y que en ejercicio de su libertad puede sostener relaciones sexuales con quien lo desee, incluso con varios hombres al mismo tiempo, establecer la filiación paterna de su hijo puede resultar difícil, si no es que imposible, si no se presentan determinadas circunstancias que hagan coincidir la época de la concepción con las relaciones íntimas con determinado hombre, quien podría ser el autor del embarazo.

Los sistemas legislativos concernientes al problema de la investigación de la paternidad van desde la prohibición absoluta de investigarla hasta investigarla con libertad absoluta. Además, hay sistemas legislativos que han asumido el punto medio. Sin embargo, en éstos sólo se permite investigar en determinados casos. Este último criterio fue adoptado en el *Código Civil para el Distrito Federal* en materia común y para toda la República en materia federal de 1928. En tal código se fue ampliando el número de casos en que era posible la acción de investigación, pues el código anterior solamente la permitía en presencia de los delitos de rapto o violación, o en posesión de estado de hijo.

En la actualidad, como ya se ha señalado, el *Código Civil* vigente para el Distrito Federal admite la investigación de la maternidad y de la paternidad con toda libertad. Dicha investigación puede efectuarse por cualquiera de los medios ordinarios o con ayuda de los avances científicos de tipo biológico (ADN); cuando en estos últimos el presunto progenitor se niegue a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contra, que es la madre o el padre.

La acción de investigación de la maternidad o de la paternidad sólo se permite en vida de los padres. Durante la minoría de edad del hijo, el

tutor del menor o del hijo en estado de interdicción es la persona que debe intentar la acción. En el caso de que el padre o la madre o ambos fallecieran durante la minoría de edad del hijo, sin que se hubiera intentado la acción, el hijo gozará de un plazo de cuatro años después de cumplidos los dieciocho para iniciar la demanda en contra del representante de la sucesión o de los herederos de sus presuntos padres.

Actividad 108

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo la filiación se establece por sentencia ejecutoriada?
2. ¿Qué se requiere para la investigación de la maternidad?
3. ¿Cómo se establece la filiación?
4. ¿Cuándo procede el reconocimiento forzoso?
5. ¿A través de qué medios de prueba se lleva a cabo la investigación de la paternidad?
6. ¿Quién debe ejercer la acción de investigación de la maternidad de un huérfano interdicto?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 392.

Reconocimiento voluntario

El reconocimiento voluntario consiste en la manifestación espontánea de la voluntad de uno o ambos progenitores para aceptar como hijo al que no tienen reconocido como tal. El acto jurídico de reconocimiento voluntario es personalísimo e irrevocable, además de solemne, pues únicamente puede realizarse en las formas enunciadas limitativamente por la ley.

Este reconocimiento pueden efectuarlo los padres de modo conjunto o separado y debe hacerse por medio de alguna de las formas legales:

- En la partida de nacimiento ante el juez del Registro Civil.
- En el acta especial de reconocimiento ante la misma autoridad, incluso cuando el nacimiento se haya registrado con anterioridad. En este último caso, en que el reconocimiento se llevó a cabo con posterioridad al registro, se harán las anotaciones en el acta de nacimiento original y se levantará una nueva acta de nacimiento. El acta de nacimiento original, con las anotaciones del reconocimiento, quedará reservada y no se podrá publicar ni expedir constancia alguna de ella salvo mandato judicial.

- Mediante escritura ante notario público.
- Por testamento.
- Por confesión judicial directa y expresa.

Cuando el reconocimiento se efectúe por medio de alguna de las cuatro últimas formas señaladas, el original o la copia certificada del documento en donde se asiente dicho reconocimiento, se presentará en el término de 15 días ante el juez del Registro Civil para las anotaciones conducentes en el acta de nacimiento y levantamiento de la nueva acta. El reconocimiento practicado de manera diferente a las formas aquí señaladas no producirá ningún efecto y sólo podrá constituir principio de prueba en los juicios de investigación de la paternidad o de la maternidad (cartas, partida parroquial, declaración ante testigo, entre otras).

En todo caso, debe no sólo levantarse nueva acta de nacimiento ante el Registro Civil, sino también anotar el hecho del reconocimiento en el acta de nacimiento original.

En el acta de reconocimiento deberá mencionarse la de nacimiento, con la anotación correspondiente (las anotaciones en las actas del estado civil de las personas, a partir de 1979, se asientan en las formas especiales para ese fin y se adhieren a las actas respectivas, y su constancia queda en las copias del Registro Civil).

Si el reconocimiento se realiza en la misma oficina en la que se levantó el acta de nacimiento, se procederá de inmediato a incluir la anotación respectiva y a levantar la nueva acta de nacimiento. Si se hizo en una distinta, se enviará copia del acta de reconocimiento a aquella en la que se haya levantado por vez primera el acta de nacimiento para que se efectúen las anotaciones correspondientes y se levante la nueva acta de nacimiento.

Límites del reconocimiento voluntario hecho por los padres:

a) Los casados pueden reconocer al hijo que haya nacido antes de que ellos contrajeran matrimonio.

Si uno de los cónyuges (por cuestiones obvias se sigue aplicando casi siempre al varón) concibe durante su matrimonio un hijo con una persona distinta de su cónyuge, aun sin su consentimiento podrá reconocerlo, pero no llevarlo a vivir al hogar conyugal sin autorización del otro cónyuge.

b) Nadie podrá reconocer como hijo suyo al hijo de una mujer casada, toda vez que jurídicamente se presume hijo de su marido, salvo que éste lo haya desconocido (desconocimiento de paternidad) y se haya declarado así en sentencia firme.

c) Ningún hombre podrá reconocer al hijo de una mujer si ésta no ha dado su consentimiento expreso para ello. Sin embargo, si se llevara a cabo el reconocimiento sin dicho consentimiento, podrá contradecirlo y el mismo quedará sin efecto.

d) El padre y la madre que no vivan juntos, cuando reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán quién de los dos ejercerá la guarda y custodia o si lo realizarán en forma compartida. Si no lo hacen, el juez de lo familiar, después de oír a las partes, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo que crea más conveniente, atendiendo siempre el interés superior del menor.

e) El padre o la madre no casados, cuando reconozcan por separado a un hijo, sólo se asentará el nombre del compareciente, quedando a salvo los derechos para la investigación de la paternidad o de la maternidad.

f) Los padres que no vivan juntos, cuando efectúen el reconocimiento sucesivamente, ejercerá la guarda y custodia el primero que haya reconocido al hijo, salvo que los padres lleguen a un acuerdo distinto, y siempre que el juez de lo familiar no considere necesario modificar el convenio por causa grave. Si lo modifica, lo hará con audiencia de los progenitores, del menor y del Ministerio Público.

El reconocimiento por uno de los padres sólo produce efectos respecto de él y no respecto del otro padre.

El reconocimiento voluntario hecho por el padre menor de edad:

a) Para reconocer a un hijo se requiere la edad exigida para contraer matrimonio (16 años); por lo tanto, cuando el que va a hacer el reconocimiento es menor de edad, deberá contar con el consentimiento y la autorización ya sea de quien ejerce sobre él la patria potestad, de su tutor o de la autoridad judicial (juez de lo familiar), si los primeros se lo niegan.

El hijo que ha cumplido la mayoría de edad no puede ser reconocido si no da su consentimiento para ello. También se requiere el consentimiento de la persona que, sin ser la verdadera progenitora, ha acogido a alguien en calidad de hijo como si lo fuera, cuando acepta entregarlo por causa de reconocimiento.

Puede reconocerse también al hijo no nacido y al hijo muerto si dejó descendencia.

En el caso del reconocimiento de hijos menores de edad, o en estado de interdicción, éstos no podrán ser reconocidos sin el consentimiento de su tutor. Si carecen de tutor, el juez de lo familiar les nombrará uno para el caso. La aceptación del reconocimiento que haga el tutor actuando en nombre y representación de su pupilo, producirá de pleno derecho la extinción total de la tutela, pues desde ese instante el reconocido quedará sujeto a la patria potestad de su progenitor.

Actividad 109

Responda a las preguntas siguientes:

1. Señale, de acuerdo con la ley, las formas mediante las cuales puede tener lugar el reconocimiento.
2. Indique los casos en los que la manifestación del consentimiento es indispensable para que el reconocimiento surta efectos.
3. Responda a las preguntas siguientes:

   a) ¿Cuáles son las características distintivas del reconocimiento voluntario como acto jurídico?
   b) ¿Cuándo puede el varón reconocer y llevar a vivir a su domicilio a un hijo?
   c) ¿En qué caso el varón puede reconocer al hijo tenido con una mujer casada?
   d) ¿Qué requisito debe cumplir el menor de edad para reconocer a su hijo?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 392 y 393.

Irrevocabilidad y nulidad del reconocimiento voluntario

La filiación surgida del reconocimiento voluntario no siempre establece la certeza jurídica, tanto para los progenitores como para los descendientes, de ser, respectivamente, los padres y los hijos; por ello, este reconocimiento puede ser objeto de nulidad y de contradicción, pero no de revocación.

El reconocimiento voluntario efectuado en forma legal no es revocable y si fue hecho en testamento, subsiste, aunque el testamento sea revocado. Sin embargo, como todo acto jurídico, es susceptible de anulación por error, dolo o violencia.

Los expertos en la materia comentan que, en estos casos, el vicio de la voluntad debe derivarse de hechos trascendentales que afecten en forma directa la voluntad, de manera que la anulación no equivalga a un arrepentimiento. El *Código Civil para el Distrito Federal* parece reservar la acción de nulidad por engaño o error sólo al menor de edad, quien puede intentar la acción hasta cuatro años después de su mayoría de edad, pues nada dice sobre el particular con respecto de los mayores. Suponemos que como todo acto jurídico, las reglas generales de la nulidad le son también aplicables, por lo que en este caso sólo se dispone de 60 días para demandar la nulidad desde que se conoce el error, o seis meses desde que cesa la violencia.

Actividad 110

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo es nulo el reconocimiento hecho por un menor de edad?
2. ¿Cuándo puede el menor de edad intentar la acción de nulidad de reconocimiento?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 393.

Acción de contradicción del reconocimiento voluntario

El reconocimiento efectuado por una persona puede ser contradicho. De hecho, nuestro *Código Civil* local prevé el derecho de contradicción en casos como los siguientes:

a) En el de una persona que cuide o haya cuidado al niño como hijo propio y, aunque no lo haya reconocido en forma legal, le haya dado su nombre y él lo haya usado, lo haya alimentado y educado, y lo haya presentado públicamente como hijo suyo, es decir, cuando tiene el estado de hijo; asimismo, no podrá ser separado de su lado a menos que consienta en entregarlo o se le obligue a hacerlo por sentencia ejecutoriada. El plazo para intentar la acción de contradicción en un caso como éste es de 60 días, desde que la persona que acogió supo del reconocimiento, y tiene por efecto que el asunto del reconocimiento se resuelva en juicio; sin importar el medio por el que tal reconocimiento haya tenido lugar, aunque sea por testamento y el padre hubiera fallecido en el momento de saber de aquél.

b) Cuando el reconocimiento se haya efectuado sin el consentimiento expreso o aprobación de la madre, propiciando que el mismo quede sin efecto; el asunto relativo a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio respectivo.

c) El del hijo mayor de edad, que puede contradecir el reconocimiento que de él se hizo cuando era menor. Su acción dura dos años después de adquirir la mayoría de edad si lo supo antes; en caso contrario, a partir de que conoció del mismo.

d) El del progenitor que ha reconocido y que puede reclamar y contradecir el reconocimiento efectuado por un tercero. La controversia debe resolverse en juicio entre los supuestos progenitores. Este caso puede ocurrir no sólo en lo concerniente al padre, sino también respecto de la madre, cuando una mujer distinta registra como hijo suyo a un niño ajeno. En opinión del maestro Rojina Villegas, aquí podría tipificarse, además, el delito que consignaba el art. 77, fracc. I, del Código Penal (vigente hasta 1991): "Se impondrán de uno a seis años de prisión y multa de cien a mil pesos, a los

que con el fin de alterar el estado civil incurran en: ... I. Atribuir un niño recién nacido a mujer que no sea realmente su madre;...". Hoy en día, su equivalente es el art. 203, fracc. I, del *Código Penal* vigente, donde se señala: "Se impondrán de uno a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, al que con el fin de alterar el estado civil incurra en alguna de las conductas siguientes: I. Presente a registrar a una persona, asumiendo la filiación que no le corresponda (...)"

Creemos que la hipótesis de los preceptos citados no es aplicable sino cuando un tercero registre a un niño y le atribuya una madre distinta de la verdadera, sin comparecencia de ella, situación difícil en el caso de una mujer soltera, pues no puede asentarse en el acta de nacimiento el nombre del progenitor sin su conformidad.

e) Cuando el reconocimiento efectuado vaya en perjuicio del menor. En este caso, el Ministerio Público puede ejercer el derecho de contradicción.

f) Cuando el progenitor reclame para sí el carácter de padre, excluyendo a quien hubiere efectuado el reconocimiento de manera indebida, o para el solo efecto de la exclusión.

g) Cuando el tercero se vea afectado por obligaciones derivadas del reconocimiento realizado en forma ilegal.

Actividad 111

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo el reconocimiento puede ser contradicho por la madre?
2. ¿Cuándo el hijo reconocido puede contradecir su reconocimiento?
3. ¿Cuándo un tercero puede contradecir el reconocimiento de un menor que pretende realizar el progenitor?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 393.

Reconocimiento forzoso o judicial

Cuando el reconocimiento de los hijos no se obtiene espontáneamente (por reconocimiento voluntario), queda al hijo la acción del reconocimiento forzoso, ello a fin de establecer su filiación como hijo por medio del ejercicio de la acción de investigación de la paternidad o de la maternidad, para que a través del juicio respectivo el juez atienda las probanzas que se le alleguen, y si a su juicio éstas son suficientes, establezca la filiación del hijo con sus progenitores.

De lo anterior se sigue que la investigación de la paternidad o de la maternidad consista en la averiguación judicial que tiene por finalidad establecer la filiación de una persona no reconocida con su progenitor.

La investigación tanto de la maternidad como de la paternidad deberá hacerse ante los tribunales familiares, de conformidad con las disposiciones sustantivas y adjetivas vigentes para el Distrito Federal.

Actividad 112

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo procede el reconocimiento forzoso de la paternidad?
2. ¿A través de qué medios pueden probarse la maternidad y la paternidad?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 393 y 394.

Efectos del reconocimiento

En términos generales, el efecto directo del reconocimiento es el de establecer la relación de filiación entre progenitores e hijos.

Establecida la filiación del hijo, ya sea reconocido en forma voluntaria o a consecuencia del juicio de investigación de la paternidad o de la maternidad, éste obtiene derechos respecto tanto de los padres como de la familia de éstos. En consecuencia, tendrá derecho a:

a) Usar los apellidos del que lo reconozca, los paternos de sus dos progenitores o los dos del que lo reconozca.
b) Ser alimentado por las personas que lo reconozcan, en los términos de la ley. Este derecho es recíproco.
c) Obtener la porción hereditaria que, como a cualquier pariente consanguíneo, le correspondería en la sucesión intestada o legítima y los alimentos que fije la ley. Este derecho también es recíproco con los padres.
d) Los demás que se deriven de la filiación, como la custodia y la patria potestad, así como algunos impedimentos (matrimonio).

Actividad 113

Responda a la pregunta siguiente:

¿Qué efectos legales tiene el reconocimiento de hijo?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 394.

La presunción *pater is est*

La filiación se deriva del matrimonio, del concubinato o de otra unión. En la filiación, los hijos de una mujer casada gozan de la presunción de que su padre es el marido de su madre. Esta presunción se conoce por su nombre latino *pater is est quem nuptiae demostrat*, que se resume en: "es el padre el que el matrimonio indica", o sea, es el padre el marido de la madre en el momento del nacimiento. Tal presunción se fundamenta en dos supuestos:

1. La fidelidad de la esposa, consistente en no tener relaciones sexuales con otros hombres, sino sólo con su marido.
2. La aptitud del esposo para engendrar.

Por lo anterior, en la filiación se supone que el hijo nacido de una pareja unida en matrimonio, cuya concepción se efectuó mientras existió el estado matrimonial, como resultado de las relaciones sexuales entre los cónyuges, es el hijo de ambos.

Nuestro código local establece que se presumen hijos de los cónyuges los nacidos dentro del matrimonio, sin importar si nacieron dentro de uno, dos o seis meses después de que se haya celebrado éste. Sin embargo, no basta con que el hijo haya nacido mientras estaba vigente el matrimonio para que se tenga por hijo del marido, ya que al respecto la ley considera el tiempo máximo de la gestación, y establece que son hijos del esposo los nacidos dentro de los 300 días siguientes a que se haya disuelto el matrimonio (nulidad, divorcio, muerte del cónyuge), siempre y cuando la ex cónyuge no haya contraído matrimonio de nueva cuenta. Con esta disposición (art. 324, fracc. II, del *Código Civil*) se pretende, en estos casos, proteger al cónyuge evitando los abusos de los cuales pudiera ser objeto por la manipulación maliciosa que la mujer pudiera realizar imputándole la paternidad de un hijo que no es suyo. Dicho término se contará en los casos de divorcio y nulidad desde el momento en que los cónyuges queden separados por resolución judicial.

El plazo máximo del embarazo de 300 días permite percatarse de si el último día del matrimonio fue aquel en que tuvo lugar la concepción, de ser así el nacimiento debe ocurrir dentro de los 300 días.

Por lo que se refiere a los hijos de la esposa, el marido no puede desconocer que sean suyos si se prueba que él ya sabía del embarazo de su cónyuge al celebrarse el matrimonio, o si se presentó al registro del hijo y lo reconoció como suyo, tampoco si el hijo nació muerto o si murió antes

de 24 horas, ya que en estos casos la ley lo tiene por no nacido, pues de conformidad con el art. 337 del *Código Civil*, para efectos legales sólo se tendrá por nacido al que desprendido plenamente del seno materno viva veinticuatro horas o sea presentado vivo ante el juez del Registro Civil.

En cuanto a la falta de los presupuestos de la presunción *pater is est* cabe señalar que:

1. Cuando el marido no está en la posibilidad de haber sido el padre del hijo que dio a luz su esposa, se le concede la acción de contradicción de la paternidad, pero para ello se requiere que demuestre la imposibilidad de que sea su hijo por no haber podido tener relación carnal con su mujer durante los primeros 120 días de los 300 anteriores al nacimiento, según el plazo máximo de la gestación, así como acceso a aquellos métodos de reproducción asistida que ofrecen el avance tecnológico y científico. La prueba de imposibilidad física debe consistir en demostrar que no hubo relaciones sexuales entre él y su esposa, por separación, ausencia, prisión o enfermedad grave, también podrá valerse de las pruebas científicas que para ello pueda ofrecer. Además, no podrá impugnar la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge mediante técnicas de fecundación asistida si hubo consentimiento expreso de su parte para ello.
2. Cuando el embarazo y el nacimiento de un hijo se le hayan ocultado al esposo se le concede también la acción de contradicción de la paternidad, alegando adulterio de la madre, pues el silencio hace suponer culpa de la mujer.

Además se presumen hijos del concubinario y de la concubina los nacidos no sólo dentro del concubinato, sino también antes de los 300 días en que terminaron su vida en común. Por su parte, el hijo reconocido por sus progenitores tiene todos los derechos que se derivan de la filiación para los hijos de los cónyuges, ya que la ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen.

Actividad 114

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cómo se aplica el principio *pater is est*?
2. ¿Cuál es el plazo dentro del cual deben nacer los hijos de los cónyuges?
3. ¿Cuándo se presume que los hijos son de los concubinos?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 394.

Confusio sanguinis

En los casos de segundas nupcias o matrimonios sucesivos, puede haber confusión en cuanto a la paternidad entre el primer marido y el segundo (*confusio sanguinis*). Esta circunstancia puede darse en caso de viudez, nulidad de matrimonio, divorcio y separación, y se suscita al no respetarse los plazos de ley que fijan algunas legislaciones a la mujer para contraer matrimonio después de disuelto el primero, toda vez que los plazos de la presunción *pater is est* se superponen. Tales legislaciones regulan esos plazos para resolver los casos en los que puede llegar a existir confusión en cuanto a la paternidad. En el caso del *Código Civil para el Distrito Federal*, con las reformas de mayo de 2000 se derogaron los artículos que los establecían.

Actividad 115

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué se entiende por *confusio sanguinis*?
2. ¿Cuál es la utilidad de aplicar el principio *confusio sanguinis*?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 394 y 395.

Plazos para ejercer la acción de desconocimiento de la paternidad

El desconocimiento de la paternidad implica la negación de que el hijo que la esposa ha dado a luz sea de su marido; por ello, en el caso de nulidad del matrimonio o de divorcio, la presunción de paternidad cesa después de los 300 días de que los cónyuges fueron legalmente separados. El marido puede contradecir la paternidad del hijo nacido aunque no hayan transcurrido 300 días de la sentencia que pone fin al matrimonio. Empero, la esposa o el hijo pueden sostener la paternidad quedándoles la carga de la prueba de las relaciones sexuales entre los ex esposos después de la separación como resultado del divorcio o de la nulidad.

El cónyuge varón puede contradecir la paternidad de los hijos de su cónyuge por medio de la acción de contradicción de la paternidad. En todos los casos en que el cónyuge varón impugne la paternidad, deberá deducir la acción dentro de los 60 días contados a partir de que tuvo conocimiento del nacimiento; así:

1. Cuando al supuesto padre se le ocultó el alumbramiento del hijo, tiene 60 días contados a partir del día en el que descubrió el nacimiento que le fue oculto.
2. Cuando el supuesto padre no tuvo conocimiento del nacimiento del hijo por estar ausente, tiene 60 días a partir del día en que regresó y se enteró del suceso.

La ley también otorga al esposo y a sus herederos, en los casos de incapacidad o muerte, el ejercicio de la acción de desconocimiento de la paternidad. En caso de que el marido esté incapacitado por enfermedad reversible o irreversible o por discapacidad física, sensorial, intelectual y/o mental, la acción de desconocimiento de la paternidad podrá ejercerla su tutor, y si éste no lo hace, podrán ejercerla los herederos en caso de que el incapacitado muera; pero si el marido recobra la capacidad, él podrá ejercer la acción dentro del plazo señalado, contado a partir del día en que legalmente se declare que la incapacidad ha cesado.

No basta el dicho de la madre para excluir de la paternidad al marido. Mientras éste viva, sólo a él le compete el ejercicio de dicha acción durante el término de 60 días. Nadie más puede intentarlo si, siendo capaz, él no lo hace.

En los juicios de impugnación tanto de la paternidad como de la maternidad serán oídos el padre, la madre y el hijo, y el juez resolverá atendiendo al interés superior de este último.

Actividad 116

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué significa el desconocimiento de la paternidad?
2. ¿En qué casos el marido puede contradecir la paternidad?
3. ¿Cuándo no procede la contradicción de paternidad?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 395.

Actividad complementaria

Revise los preceptos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: arts. 324-353 quáter.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: art. 24.
c) Del *Código Penal para el Distrito Federal*: art. 203, fraccs. I, V y VI.

Resuelva el problema siguiente:

Problema 15

15.1. Juan y María son esposos. Juan es un hombre violento y vivieron separados por seis meses. Juan se fue a trabajar al extranjero. Después de ese tiempo, Juan solicita legalmente el divorcio. El juez admite la solicitud y resuelve la separación definitiva de los cónyuges; sin embargo, 200 días después María da a luz a un niño.

a) ¿El niño se considera hijo de Juan y María? ¿Por qué?
b) ¿Puede Juan desconocer la paternidad?
c) ¿Con qué fundamento?
d) ¿Puede otro hombre reconocer al niño como suyo? ¿Por qué?

15.2. Luis y Juana contraen matrimonio y después les nace un hijo, a los cinco meses de casados:

a) ¿Puede negar Luis que es el padre?
b) ¿En su situación qué puede hacer Luis?
c) En caso de poder desconocerlo, ¿de cuánto tiempo dispone para ello?
d) ¿Puede Juana sostener que Luis es el padre?
e) ¿Qué debe hacer?
f) En caso de poder hacerlo, ¿qué debe probar?

15.3. Daniel es hijo de padre desconocido, y reconocido por su madre soltera. Al morir ésta, Daniel, de 15 años de edad, encuentra cartas en las que se dice que Pedro tuvo relaciones amorosas con su madre en la época de su concepción:

a) ¿Daniel puede intentar una acción de investigación sobre la paternidad de Pedro?
b) ¿Por qué?
c) En caso de ser posible, ¿en qué la fundaría?
d) ¿De cuánto tiempo dispondría para intentar tal acción?
e) ¿Podría negar Pedro que es el padre, no obstante sus relaciones sexuales con la madre de Daniel confesadas en las cartas? ¿Por qué?

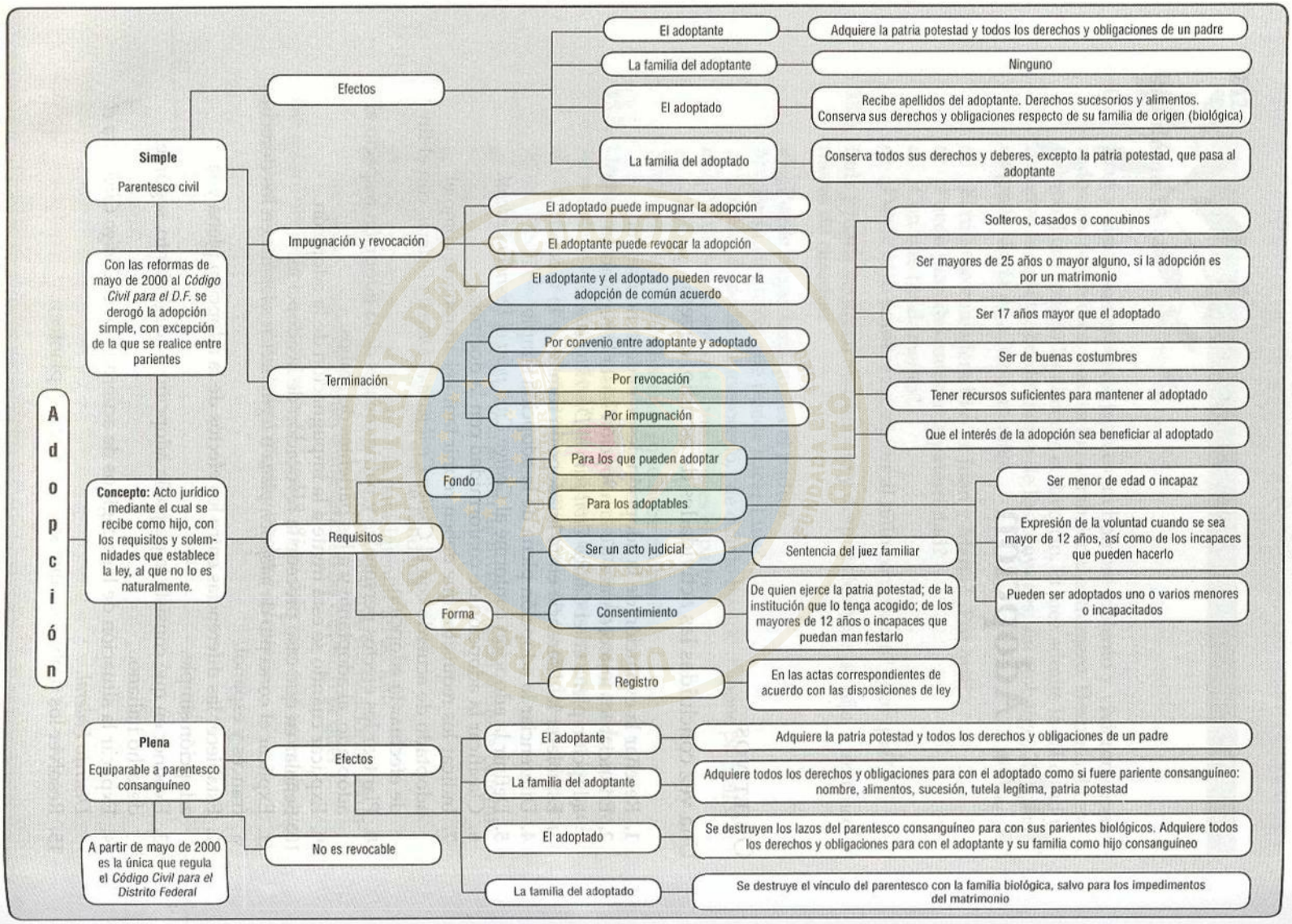
Las soluciones están en las páginas 417 y 418. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

19. Adopción

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio, deberá:

1. Reseñar la evolución de la adopción desde el derecho romano.
2. Enunciar los antecedentes de la adopción hasta la regulación de la adopción plena en el *Código Civil para el Distrito Federal*.
3. Establecer la diferencia entre la adopción romana y la moderna.
4. Diferenciar la adopción plena de la adopción simple.
5. Definir la adopción conforme al *Código Civil para el Distrito Federal*.
6. Clasificar la adopción de conformidad con la doctrina.
7. Indicar los requisitos que deben reunir tanto el adoptante como el adoptado de acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal*, con el fin de efectuar la adopción.
8. Plantear los efectos personales y patrimoniales de la adopción respecto al adoptado, al adoptante y a los parientes de ambos.
9. Explicar cuándo se está frente a la impugnación de la adopción.
10. Señalar en qué caso procede la revocación de la adopción.
11. Explicar el concepto de *adopción plena* o *legitimación adoptiva* en los derechos francés y español.
12. Establecer las diferencias entre los efectos de la adopción plena y la adopción simple.
13. Exponer en qué consiste la pequeña adopción o acogimiento, según el derecho italiano.
14. Explicar la situación de los acogidos de acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal*.
15. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Adopción
Concepto: Acto jurídico mediante el cual se recibe como hijo, con los requisitos y solemnidades que establece la ley, al que no lo es naturalmente.
Simple
Parentesco civil
Con las reformas de mayo de 2000 al Código Civil para el D.F. se derogó la adopción simple, con excepción de la que se realice entre parientes
Efectos
El adoptante
Adquiere la patria potestad y todos los derechos y obligaciones de un padre
La familia del adoptante
Ninguno
El adoptado
Recibe apellidos del adoptante. Derechos sucesorios y alimentos. Conserva sus derechos y obligaciones respecto de su familia de origen (biológica)
La familia del adoptado
Conserva todos sus derechos y deberes, excepto la patria potestad, que pasa al adoptante
Impugnación y revocación
El adoptado puede impugnar la adopción
El adoptante puede revocar la adopción
El adoptante y el adoptado pueden revocar la adopción de común acuerdo
Terminación
Por convenio entre adoptante y adoptado
Por revocación
Por impugnación
Requisitos
Fondo
Para los que pueden adoptar
Solteros, casados o concubinos
Ser mayores de 25 años o mayor alguno, si la adopción es por un matrimonio
Ser 17 años mayor que el adoptado
Ser de buenas costumbres
Tener recursos suficientes para mantener al adoptado
Que el interés de la adopción sea beneficiar al adoptado
Para los adoptables
Ser menor de edad o incapaz
Forma
Ser un acto judicial
Sentencia del juez familiar
Consentimiento
De quien ejerce la patria potestad; de la institución que lo tenga acogido; de los mayores de 12 años o incapaces que puedan manifestarlo
Expresión de la voluntad cuando se sea mayor de 12 años, así como de los incapaces que pueden hacerlo
Pueden ser adoptados uno o varios menores o incapacitados
Registro
En las actas correspondientes de acuerdo con las disposiciones de ley
Plena
Equiparable a parentesco consanguíneo
A partir de mayo de 2000 es la única que regula el Código Civil para el Distrito Federal
Efectos
No es revocable
El adoptante
Adquiere la patria potestad y todos los derechos y obligaciones de un padre
La familia del adoptante
Adquiere todos los derechos y obligaciones para con el adoptado como si fuere pariente consanguíneo: nombre, alimentos, sucesión, tutela legítima, patria potestad
El adoptado
Se destruyen los lazos del parentesco consanguíneo para con sus parientes biológicos. Adquiere todos los derechos y obligaciones para con el adoptante y su familia como hijo consanguíneo
La familia del adoptado
Se destruye el vínculo del parentesco con la familia biológica, salvo para los impedimentos del matrimonio

Introducción

En nuestro derecho, la adopción constituye una institución jurídica que crea una relación de filiación entre dos personas que carecen de vínculo consanguíneo (de progenitor e hijo). La adopción constituye la tercera fuente de parentesco, ya que su finalidad consiste en establecer un parentesco entre dos individuos, adoptante y adoptado. En esta clase de parentesco no existe vínculo biológico. De hecho, su único sustento es la norma jurídica. Con la adopción se crea un parentesco civil y se imita la filiación de sangre; de ahí que se hable de hijos y de padres adoptivos.

Antecedentes

La adopción ha tenido un amplio desarrollo a lo largo del tiempo y el espacio. Sus orígenes son muy remotos, anteriores incluso al derecho romano, pues ya se regulaba en el *Código de Hammurabi*. Sin embargo, es en Roma donde se desarrolló de manera considerable, ya que tuvo diversas finalidades, aunque no siempre en beneficio del adoptado.

En Roma, la falta de descendencia de varones se consideraba una verdadera tragedia, ya que ponía fin a la organización familiar y al culto privado. Por ejemplo, la hija casada y sus descendientes pertenecían a la familia del marido, de manera que la adopción constituía un medio para que el abuelo trajera a su familia a sus propios descendientes, y ello a fin no sólo de evitar la desaparición de su grupo familiar, sino también de continuar con el culto familiar y la herencia de sus bienes. También, mediante la adopción, adquiría la patria potestad sobre sus descendientes que no le estaban sometidos, en tanto descendían por la rama materna. La adopción a veces tenía fines políticos, pues permitía que se convirtiera en patricio quien no lo era de nacimiento.

La institución funcionaba sobre todo en provecho del *paterfamilias* y, de manera indirecta, en beneficio del Estado, y sólo en segundo término en favor del adoptado, dándose en la forma de adrogación la adopción de un *sui juris* que perdía su autonomía para convertirse en un *alieni juris*, incorporándose su familia y su patrimonio a los del adoptante.

Posteriormente, el adoptado pudo ser titular de patrimonio a través no sólo de los peculios (bienes obtenidos mediante el trabajo, las guerras y por medio de cargos públicos y eclesiásticos), sino también de los bienes adventicios (bienes maternos adquiridos, bienes obtenidos por dones

de la fortuna, entre ellos las donaciones y los provenientes de alguna sucesión).

En la época de Justiniano, la adopción presentó dos modalidades: la de adopción plena (desvinculaba en forma total al adoptado de su familia biológica) y la adopción menos plena (no desvinculaba al adoptado de su familia biológica, con efectos únicamente sucesorios).

Al desaparecer la *manus* y el parentesco por agnación —así como el culto privado— debido al advenimiento del cristianismo y el interés del clero en las herencias vacantes, la utilidad de la adopción fue casi nula y cayó en desuso, razón por la que desapareció, como sucedió durante la Edad Media.

El cristianismo creó nuevos vínculos protectores de huérfanos y desamparados, como es el caso de los padrinos.

En Francia no fue sino hasta la celebración de la Convención Revolucionaria y el surgimiento del *Código de Napoleón*, cuando la adopción se reincorporó a la legislación, por cierto con grandes limitaciones, pues como se le consideró un contrato, sólo los mayores de edad podían ser adoptados. Más tarde se admitió la adopción de menores como medida de protección y beneficencia. La evolución de la legislación francesa, atendiendo a la realidad social, llegó hasta la legitimación adoptiva o adopción plena.

En España, aunque en las *Siete Partidas* de Alfonso X, *El Sabio*, se regulaba la adopción en los términos que se conocía en Roma durante la época de Justiniano, sufrió su eclipse al igual que en Francia y sólo fue motivo de regulación posterior con el código civil de 1894. En épocas recientes, en 1958, se actualizó con la aceptación de la adopción plena, a la que se le dio el nombre de *legitimación adoptiva*. Se reguló también el acogimiento o prohijamiento vigente a partir de la guerra civil para el cuidado de huérfanos y expósitos.

En el código civil italiano se regula una institución denominada *pequeña adopción* o *acogimiento*, según la cual quien recoja a un menor huérfano o abandonado tiene la patria potestad hasta la mayoría de edad, sin más derecho que a alimentos y sin derechos familiares o sucesorios.

En México, en los códigos civiles para el Distrito Federal del siglo XIX, herederos del derecho privado español, no se regulaba la adopción. Es con la *Ley de Relaciones Familiares* de 1917, que se incorporó la figura de la adopción a nuestra legislación. Pese a ello, no fue sino con el código civil de 1928 cuando esta institución se reguló de modo amplio. Desde entonces, fue objeto de varias reformas tendientes a facilitarla y se eliminaron algunos requisitos que de inicio obstaculizaban su empleo, hasta que se llegó a la función protectora de menores e incapacitados.

Por lo general, el adoptante desea incorporar plenamente al adoptado a su familia, de ahí que con frecuencia se le oculte su carácter de adoptado. Por ello, la llamada *adopción simple* no era satisfactoria en la mayoría de los casos. Ésa es la razón de que en Francia y España se creara una institución con efectos mayores, que como ya se dijo es conocida con el nombre de *legitimación adoptiva* o *adopción plena*. En este tipo de adopción, se incorpora a la familia del matrimonio adoptante en forma definitiva e irrevocable a un infante abandonado, como si hubiera nacido de la pareja, los vínculos familiares naturales del adoptado quedan definitivamente rotos, y se establecen nuevos entre el menor y los miembros de la familia de los adoptantes, con todos los derechos y obligaciones recíprocas que se tienen con un pariente de sangre. La inscripción del menor en el Registro Civil se efectúa como si hubiera nacido realmente en la familia que lo adopta.

La adopción plena o legitimación adoptiva, que los sistemas francés y español han aplicado, produce los mismos efectos que la filiación, pues incorpora al adoptado a la familia del adoptante, rompe los vínculos de sangre con la familia de origen y borra toda diferencia con los hijos consanguíneos. Debido a ello, sólo se acepta en el caso de menores de siete años abandonados o de padres desconocidos, cuya adopción la lleven a cabo matrimonios. Además sólo puede realizarse en estas condiciones y sin posibilidad de revocación.

Por lo común, en este sistema se destruyen los documentos que pudieran denunciar el parentesco consanguíneo y se intenta acabar con la práctica ilegal de registrar como hijo de matrimonio al que ha sido adoptado, debido a que se incurre no sólo en un fraude a la ley, sino en un delito.

Hasta el 29 de mayo de 1998, nuestro *Código Civil para el Distrito Federal* en materia común y para toda la República en materia federal, únicamente regulaba la adopción simple, esto es, aquella que sólo genera parentesco civil entre adoptante y adoptado, y no destruye los lazos entre el adoptado y su familia biológica. A partir de esa fecha entraron en vigor las reformas hechas al citado código y al de *Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, con lo que se reguló también la adopción plena, y se efectuó sobre la base del reconocimiento que debía hacer el Estado de la necesidad y urgencia de rescatar a la niñez más desvalida, no sólo proporcionándole la oportunidad de vivir en una familia que le dé protección, salud, seguridad, educación, afecto, cuidado y atención, sino también uniéndola con aquellos a quienes la naturaleza les ha negado la posibilidad de convertirse en padres y buscan un hijo adoptivo para complementar su familia. Este reconocimiento procura satisfacer la necesidad de tener padres y el deseo de tener hijos.

En este sentido aprobamos tal reforma al incorporar a nuestro sistema jurídico la adopción plena, pues estamos seguros de que para determinados casos, como los de huérfanos de padres desconocidos y los abandonados, era necesaria, ya que es la que realmente incorpora al adoptado a todo el grupo familiar.

Con la adición al código de los arts. 410-A, 410-B, 410-C y 410-D, en mayo de 2000, y la posterior derogación del art. 410 bis, el 9 de junio de 2004, la adopción plena quedó actualmente regulada.

Con la reforma de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal* fue totalmente derogada la adopción simple, dejándola sólo en calidad de excepción para el caso de que se realice entre parientes. En la actualidad, sólo se prevé la adopción plena, que establece que el adoptado pierde los derechos, las obligaciones y los vínculos de parentesco que tenía con su familia de origen, salvo en lo que se refiere a los impedimentos para contraer matrimonio. Este tipo de adopción es definitiva e irrevocable, y con ella se adquieren los mismos derechos y obligaciones que con la filiación consanguínea al igualarla en todos sus efectos.

Actividad 117

Señale la diferencia esencial entre la adopción romana y la adopción moderna.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 395.

Concepto

En términos generales puede plantearse la adopción como una ficción legal cuyo propósito es suplir los vínculos biológicos de la filiación, creando un parentesco cuya fuente es la norma jurídica.

La doctrina considera dos tipos de adopción: la simple y la plena, diferenciadas tanto por la mayor o menor amplitud del vínculo filial que se contrae como por los derechos, deberes y obligaciones que se derivan de ella entre adoptante y adoptado. Se define la adopción simple como el parentesco civil que da origen a otro parentesco, distinto del consanguíneo y del de afinidad. Nuestro *Código Civil para el Distrito Federal* define la adopción plena equiparándola con el parentesco consanguíneo.

En general, en la adopción los sujetos intervinientes se denominan *adoptante*, persona que asume legalmente el carácter de padre, y *adoptado*, persona que va a ser recibida de manera legal como hijo del adoptante.

Mediante la adopción se crea una relación de filiación legal entre adoptante y adoptado. Sin embargo, mientras que en la adopción simple ambos tienen los mismos derechos, deberes y obligaciones que existen entre padre e hijo, en la adopción plena el adoptante posee, respecto del adoptado, los mismos derechos, deberes y obligaciones propios del vínculo de parentesco que se tiene con los hijos consanguíneos, lo cual comprende incluso los impedimentos para el matrimonio. En esta adopción, aunque el adoptante muera, el adoptado no queda desamparado, debido a que sus parientes por adopción están obligados a proporcionarle alimentos, ejercer la patria potestad o la tutela legítima como si se tratara de un hijo consanguíneo del adoptante.

Por lo antes dicho, la adopción puede definirse como el acto jurídico de recibir como hijo con los requisitos (condiciones necesarias) y las solemnidades (lo formal, aquello que está revestido con la forma exigida por la ley) que establecen las leyes al que no lo es naturalmente.

La adopción en general constituye la tercera fuente del parentesco. Con la adopción simple se origina el parentesco civil, ya que la adopción plena, si bien por su origen es civil, por sus efectos legales se equipara al parentesco consanguíneo.

La adopción es una institución cuya finalidad consiste en proteger a la persona y los bienes del adoptado. Hoy en día, ha sido aceptada casi por la totalidad de los países, pero algunos otros la han rechazado con el argumento de que una ficción legal no puede sustituir los vínculos biológicos.

En las legislaciones que admiten la adopción se observan dos grandes grupos:

1. Las que desvinculan totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos (eliminan el parentesco natural y prohíben cualquier acción de investigación sobre la paternidad o la maternidad del adoptado). Adopción plena.
2. Las que conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos (prevalecen los deberes, las obligaciones y los derechos de los parientes consanguíneos en forma subsidiaria a los del adoptante). Adopción simple.

En la actualidad, el *Código Civil para el Distrito Federal* se encuadra en las legislaciones del primer grupo, salvo cuando la adopción se realice entre parientes consanguíneos. En este caso, los efectos de la adopción se limitarán a adoptante y adoptado, ya que nuestro código sólo regula la adopción plena y en ésta cesan los derechos, los deberes, las obligaciones y los víncu-

los de parentesco con la familia biológica del adoptado, extinguiéndose así la filiación del adoptado respecto de sus progenitores y parientes, pues el adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos para el matrimonio, además de que sus derechos, deberes y obligaciones son totalmente idénticos a los del hijo por consanguinidad.

El adoptado, por la vía de la adopción simple, conserva el derecho de recibir alimentos y de heredar de sus parientes consanguíneos, quienes a su vez pueden recibirlos y heredar de él. En tanto que por la vía de la adopción plena el adoptado adquiere el derecho de recibir y dar alimentos, así como de heredar, por cuanto al adoptante y a sus parientes, como todo hijo consanguíneo, en los términos de ley, no así en relación con su familia biológica.

En el Distrito Federal la adopción simple podía convertirse en plena cuando el adoptante lo solicitaba, para lo cual debía cumplirse con lo que dispone la fracc. IV del art. 397 del *Código Civil*, obtenerse el consentimiento del adoptado si tenía los 12 años cumplidos o del incapaz si estaba en condiciones de hacerlo. De no tener esa edad todavía o la posibilidad del consentimiento del menor en el caso señalado, se requería el consentimiento de quien dio su anuencia para la adopción. Cubiertos estos requisitos, se presentaban ante el juez de lo familiar a la celebración de una audiencia verbal con la intervención del Ministerio Público, y en un término de ocho días se resolvía lo conducente. Si ello no era posible, el juez resolvía atendiendo al interés superior del menor.

Actividad 118

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es el sentido y la finalidad de la adopción como institución actual?
2. ¿Cuál es la diferencia entre el parentesco por adopción plena y el parentesco por consanguinidad?
3. ¿Cuáles son las características de la adopción plena?
4. ¿Cuáles son las ventajas y desventajas de la adopción plena frente a la adopción simple?
5. ¿Cuál es su opinión respecto del sistema de adopción que regula nuestro *Código Civil*?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 395 y 396.

Requisitos según el *Código Civil para el Distrito Federal*

Los cónyuges o concubinos podrán adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo. Ahora bien, para que la adopción proceda, deberán cubrir los requisitos que la ley señale, tanto de tipo personal, respecto del adoptante y el adoptado (de fondo), como formales (solemnes).

Las condiciones o requisitos para la adopción pueden variar de país en país.

De acuerdo con nuestro derecho, los requisitos de fondo son:

1. Edad mínima del adoptante:	Ser mayor de 25 años
2. Diferencia mínima entre el adoptante y el adoptado:	17 años
3. Capacidad del adoptado:	Ser menor de edad o incapacitado
4. Aptitud del adoptante:	Solvencia moral y material
5. Finalidad:	Sea benéfica para el adoptado, atendiendo a su interés superior (protección y beneficio de su persona y de sus bienes)

Lo anterior significa que:

1. Puede adoptar el mayor de 25 años, sea hombre o mujer, soltero o casado o unido en concubinato. Cuando un matrimonio o los concubinos adopten, basta que uno de ellos cumpla con el requisito de edad. De hecho, el otro puede ser menor de 25 años, pero mayor de 18.
2. Los adoptantes deben tener cuando menos 17 años más que el adoptado.
3. Pueden ser adoptados los menores de edad y los mayores incapacitados, con apego al requisito de la diferencia de edades.
4. El adoptante debe ser una persona apta y adecuada para adoptar, de buenas costumbres y poseedora de los medios económico-materiales suficientes para atender las necesidades del adoptado (subsistencia, educación y cuidado).
5. La adopción se determinará por el afán de proteger a los menores e incapacitados, así como a sus bienes, atendiendo a su interés superior.
6. Serán escuchados los menores en todos los asuntos de adopción de acuerdo con su edad.

La calificación de estas calidades deberá hacerla el juez de lo familiar que decrete la adopción.

Los requisitos de forma que hay que cubrir se constituyen por:

1. La creación de un vínculo jurídico: La expresión de la libre voluntad de adoptante y adoptado.
2. Un acto judicial: La sentencia firme del juez de lo familiar que sanciona y autoriza la voluntad de adoptante y adoptado.
3. El consentimiento: De quien o quienes ejerzan la patria potestad, del tutor, del Ministerio Público o de quien ha cuidado y alimentado al menor (es decir, al acogido), del mayor de 12 años y del incapaz que pueda expresarlo.
4. El procedimiento: El cual deberá tramitarse de conformidad con las disposiciones del Capítulo IV: "De la adopción", del Título XV del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*.
5. El registro: Del acta de adopción correspondiente en el Registro Civil, con la comparecencia del adoptante. En el acta debe aparecer la anotación de los generales (nombres, apellidos y domicilio) del adoptante y del adoptado, así como de las personas que otorgaron el consentimiento y de los testigos, además de la inserción de los datos esenciales de la resolución judicial definitiva que autoriza la adopción. En el caso de la adopción plena, aprobada ésta por el juez de lo familiar, éste enviará al juez del Registro Civil del Distrito Federal copia certificada de las diligencias para que levante el acta como si fuera de nacimiento, igual que la de los hijos consanguíneos. Además, se remitirán las copias de dicho registro a la oficina donde se levantó el acta de nacimiento originaria para que se hagan en ella las anotaciones de los datos referentes a la resolución judicial respectiva; tal acta quedará en reserva. No se publicará ni se expedirá constancia alguna que revele el origen del adoptado ni su condición de tal, salvo providencia dictada en juicio, para efecto de impedimento para contraer matrimonio con quien no deba contraerlo (pariente), o bien por si el mayor de edad desea conocer sus antecedentes, y también el menor, por el mismo motivo, con el consentimiento de los adoptantes.

Lo anterior significa que en nuestra legislación:

1. La adopción es un acto de naturaleza jurídica que sólo puede llevarse a cabo ante el juez de lo familiar, quien decretará la adopción cuando se hayan cumplido los requisitos y las formalidades legales establecidos para tal efecto. Habiendo causado ejecutoria tal resolución, la adopción plena queda consumada y constituida en un acto irrevocable.
2. La adopción es un acto jurídico bilateral que requiere la voluntad del adoptante y la del adoptado o de sus representantes, así como la del órgano judicial y la conformidad del Ministerio Público. En tal acto debe escucharse a los menores en función de su edad y madurez.
3. Decretada la adopción, a través de la resolución judicial definitiva que la autorice, el juez de lo familiar enviará copia de las diligencias realizadas al juez del Registro Civil para que levante el acta correspondiente como si fuera de nacimiento, quedando integrada en el acta de nacimiento originaria la resolución judicial y las anotaciones de ley. Además, tal acta quedará reservada. La falta de registro de la adopción no quita a ésta sus efectos legales, siempre que se haya hecho conforme a las disposiciones de ley.
4. Para la validez de la adopción se necesita el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, el del padre o el de la madre del menor o incapacitado que se pretenda adoptar, salvo cuando haya declaración judicial de abandono, o del tutor, en su caso, incluidos los directores de las casas de asistencia social, quienes son los tutores legítimos de los acogidos, o del Ministerio Público, así como el consentimiento del menor de más de 12 años.

Actividad 119

Responda a la pregunta siguiente:

¿A qué nos referimos al decir que en nuestro derecho la adopción es un acto jurídico formal?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 396.

Procedimiento

El procedimiento judicial para la adopción se lleva a cabo por la vía de jurisdicción voluntaria ante el juez de lo familiar, de conformidad con las normas señaladas en el código adjetivo. Se hace no sólo acreditando en primer lugar los requisitos que señala el art. 390 del *Código Civil para el Distrito Federal*, sino también observando, en la promoción inicial, si se

trata de adopción nacional o internacional, además del nombre, la edad y el domicilio, si lo hay, de quien se pretende adoptar, además del nombre, la edad y el domicilio de quienes ejerzan sobre él la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya acogido. Asimismo, dicha promoción debe ser acompañada tanto del certificado médico de buena salud de los promoventes y del menor como de los estudios socioeconómicos y psicológicos necesarios para que se efectúe el trámite.

En cuanto a la adopción de niños abandonados y recogidos por casas de asistencia social públicas o privadas, legalmente constituidas, o por particulares, debe esperarse que transcurran tres meses para promover, por vía separada, la pérdida de la patria potestad de los padres. Una vez que sea obtenida y exhibida la sentencia ejecutoriada que la decrete, se procederá a la adopción. El solicitante puede tener en depósito al abandonado hasta que transcurra dicho lapso. Por supuesto, esta medida redunda en beneficio del menor, quien no deberá permanecer en la casa de asistencia y será, desde luego, integrado a su familia futura.

Cuando una persona haya acogido a un menor, dentro de los seis meses anteriores a la solicitud de su adopción, puede oponerse a ésta, exponiendo los motivos para ello.

Asimismo, si un menor expósito ha sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, legalmente constituida, el presunto adoptante o la institución deberá exhibir constancia oficial del tiempo de exposición y la sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad, a efecto de que proceda la pérdida de ese derecho en los casos a que aluden las fraccs. IV y V del art. 444 del *Código Civil* local, y ello a fin de que pueda tener lugar la adopción.

Si no han transcurrido los tres meses de la exposición, se decretará la guarda y custodia provisional de quien se pretende adoptar con el presunto adoptante, en tanto se completa dicho plazo. Si no se conoce el nombre de los padres o el expósito no hubiera sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, procederá a decretar la custodia con el presunto adoptante, por el término de tres meses para los mismos efectos.

En los supuestos en que el menor sea entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan sobre él la patria potestad, para efectos de darlo en adopción, no se requiere que transcurra el plazo señalado de los tres meses, por haber puesto fin con ese hecho a la patria potestad.

En nuestro derecho la adopción puede ser múltiple, simultánea o sucesiva. Por ejemplo, el mayor de 25 años no casado puede adoptar a uno

o más menores o a un incapacitado sea mayor de edad o no, siempre y cuando tenga 17 años más que ellos. En circunstancias especiales (hermanos gemelos expósitos, por parentesco, varios hermanos huérfanos para no ser separados, por humanidad, varios mayores en estado de interdicción) el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente, aun habiendo descendientes de los adoptantes.

Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo que se trate de un matrimonio o pareja que viva en concubinato y que considere al adoptado como hijo de ambos. Nuestro derecho permite la adopción de parientes consanguíneos o afines; por ejemplo, en el caso de matrimonios o concubinatos, el hijo de uno de los cónyuges o concubinos puede ser adoptado por el otro, en el entendido de que no se extinguirán los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas resultantes de la filiación. Además, los derechos y obligaciones que nazcan de la adopción sólo serán para el adoptante y el adoptado, tratándose únicamente de parientes consanguíneos.

La adopción, como la regula el *Código Civil para el Distrito Federal*, pretende proteger a los menores e incapacitados, por lo que debe ser benéfica para el adoptado y no ha de servir sólo para resolver problemas psicológicos del adoptante, originados por su falta de descendencia, como sucede con frecuencia en matrimonios, concubinatos o con solteros solitarios. En estos casos, la adopción puede no ser conveniente para el menor, ya que debe entenderse como una institución de protección a los menores de edad o mayores incapacitados, que privilegie el interés por ellos.

Actividad 120

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cómo se lleva a cabo la adopción en el Distrito Federal?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 396.

Efectos

De acuerdo con los sistemas de adopción aquí aludidos, la adopción simple genera un parentesco civil, pero como ya se señaló, sus efectos no destruyen los lazos del parentesco consanguíneo del adoptado, quien conserva sus

derechos y obligaciones en cuanto a alimentos y sucesión respecto de su familia de origen. El adoptado recibe el nombre que el adoptante le dé junto con sus apellidos, salvo que por circunstancias específicas no se estime conveniente. Por lo que se refiere a la adopción plena, como también ya se expresó, sus efectos sí destruyen los lazos del parentesco consanguíneo del adoptado, salvo para los impedimentos del matrimonio, ya que ésta se equipara al parentesco consanguíneo. En este tipo de adopción, el adoptado obtiene el nombre que le dé el adoptante, así como sus apellidos, y recibe tanto de él como de sus parientes no sólo el derecho a que se le proporcionen alimentos, sino también el derecho a heredarlos, y a la inversa. Por su parte, el adoptante recibe el derecho de ejercer sobre el adoptado la patria potestad y la tutela legítima, pues surte todos los efectos legales de la consanguinidad.

En consecuencia, la adopción simple, como ya se ha señalado sólo produce efectos entre adoptante y adoptado. En este tipo de adopción, ambas partes cuentan con los mismos derechos y obligaciones que existen entre padres e hijos, entre ellos, el ejercicio de la patria potestad, los alimentos y la sucesión. Mientras subsista el vínculo, el adoptante no debe tener ninguna relación con los parientes del adoptado ni éste con los del adoptante. En cambio, la adopción plena, que también ya se ha expuesto, que extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores, así como el parentesco con las familias de éstos, salvo para los impedimentos del matrimonio, produce efectos entre el adoptante, los parientes de éste y el adoptado, por lo que entre ellos se generan los mismos derechos y obligaciones que existen entre los miembros de la familia consanguínea hasta el cuarto grado de parentesco.

En el supuesto de que el adoptante esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, no se extinguirán los derechos, las obligaciones y demás consecuencias jurídicas que resulten de la filiación, y prevalecerán entre adoptante y adoptado únicamente los derechos y las obligaciones que hay en la relación padre e hijo.

La adopción simple sólo crea parentesco civil en primer grado; por lo tanto, no hay abuelos, tíos, sobrinos ni hermanos adoptivos, de manera que no se suscita entre ellos obligación alimentaria ni derecho sucesorio. Tampoco existen impedimentos para contraer matrimonio por el solo hecho de la adopción, ni aun entre los diferentes adoptados por una misma persona, concubinos o matrimonio.

El juez que resuelva que una adopción simple queda sin efecto, remitirá una copia certificada de su resolución al juez del Registro Civil para que cancele el acta de adopción y anote la de nacimiento.

Actividad 121

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Quiénes participan en el proceso de adopción?
2. ¿Para quiénes produce efectos la adopción?
3. ¿Cuáles son los efectos de la adopción plena respecto del adoptado, del adoptante, de los parientes del adoptante, de los bienes del adoptado y de los parientes naturales del adoptado?
4. ¿Cuándo pueden contraer matrimonio dos hijos adoptivos de una misma pareja?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 396 y 397.

Pequeña adopción o acogimiento

Lo que el código civil italiano denomina *pequeña adopción*, en la actualidad en nuestro *Código Civil* local se regula como tutela de menores en situación de desamparo. La situación de desamparo es la que se produce, en este caso, por el abandono de menores necesitados de protección, con la consiguiente desatención de derechos y obligaciones mediante su no ejercicio o incumplimiento. Por ejemplo, el no ejercicio de la patria potestad, el no otorgamiento de los alimentos, etc. Esta situación tiene lugar lo mismo en los casos de abandono material del menor —por ejemplo, al dejarlo a las puertas de una iglesia o una casa, en un jardín, un basurero, en la vía pública o en una institución— que en el desentendimiento de su cuidado físico, moral o psicoemocional: maltrato, golpes, explotación, prostitución, etc., que los deja o los expone a una situación de desamparo.

El desamparo de los menores puede ser con el carácter de expósitos (aquellos cuyo origen se desconoce) o de abandonados (aquellos cuyo origen es conocido); en ambos casos son sujetos de acogimiento.

El acogimiento puede darse por una persona o por una institución de asistencia social, para la protección de los menores cuando no se encuentran sometidos a la patria potestad.

Con la reforma de 2000 al *Código Civil* local, el acogimiento se reguló bajo el título "De la tutela de los menores abandonados y de los acogidos por alguna persona, o depositados en establecimientos de asistencia", Capítulo V, y se adicionaron dos párrafos al art. 492 (tercero y cuarto). En el primero apareció la figura del acogimiento, señalando su objeto: la

protección inmediata del menor. En el segundo se obligó a quien hubiera acogido al menor a dar aviso a la representación social dentro de las 48 horas siguientes al acogimiento, y se colocó a los expósitos y abandonados bajo la tutela de quien los había acogido.

Al día de hoy, con la reforma de enero de 2008 al Capítulo V del *Código Civil para el Distrito Federal*, se regula el acogimiento bajo el título "De la tutela de los menores en situación de desamparo", y se coloca a estos menores únicamente bajo la tutela de instituciones de asistencia social autorizadas; en los casos de menores no acogidos por institución alguna, es el gobierno del Distrito Federal, por medio del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIFDF), quien ejerce la tutela de los menores en situación de desamparo; de aquí que toda persona que haya acogido a un menor deberá dar aviso al Ministerio Público especializado dentro de las 48 horas siguientes al acogimiento, y éste lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y la atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.

El acogimiento tiene por objeto la protección inmediata del menor.

Actividad 122

Responda a las preguntas siguientes:

1. La llamada *pequeña adopción* (institución italiana), ¿a qué institución jurídica mexicana se equipara?
2. ¿En qué casos procede?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 397.

Adopción internacional

La adopción internacional determina las reglas para los extranjeros que quieren adoptar en México, como para los mexicanos residentes en el extranjero; esto es, consiste en la adopción que promueven ciudadanos de otro país que residen de manera habitual fuera del territorio nacional o nacionales mexicanos con residencia permanente fuera de la República Mexicana.

Esta institución responde al conjunto de reglas a que deben someterse los extranjeros y los nacionales, ambos residentes en otro país, cuando deseen llevar a cabo una adopción en nuestro país. Dichas reglas permiten

la congruencia de nuestra legislación con las convenciones internacionales de las que México forma parte.

Esta adopción incorpora a un menor mexicano o mayor incapaz a una familia extranjera, o nacional, que radica en otro país. Se rige por los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano bajo el principio de bilateralidad y, en lo conducente, por las disposiciones del *Código Civil para el Distrito Federal*.

Sobre el particular, México firmó, en La Haya, la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional el 29 de mayo de 1993. Ésta fue aprobada por la Cámara de Senadores el 22 de junio de 1994 y publicada mediante decreto de promulgación en el *Diario Oficial de la Federación* el 24 de octubre del mismo año. En ella se reconoce la adopción internacional como un medio para que los niños y niñas que en su país natal no encuentran una familia adecuada obtengan una familia permanente.

Debe distinguirse la adopción internacional de la adopción por extranjeros. En la primera es importante destacar que el adoptante es ciudadano de otro país o mexicano que reside permanentemente fuera de la República Mexicana. Se rige por los tratados internacionales ratificados por México bajo el principio de bilateralidad y en lo conducente por los códigos sustantivo y adjetivo para el Distrito Federal. En la adopción por extranjeros, el adoptante, aunque también es ciudadano de otro país, reside permanentemente en territorio mexicano y se rige por las disposiciones del *Código Civil* y del *Código de Procedimientos Civiles* locales.

Para adoptar a un menor de nacionalidad mexicana, ante adoptantes en igualdad de circunstancias, tienen preferencia los mexicanos sobre los extranjeros.

A efecto de llevar a cabo la adopción de un menor o de un mayor incapacitado mexicano, por parte de un extranjero, se seguirá por la vía de jurisdicción voluntaria, de conformidad con lo dispuesto en el art. 923 del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*.

Actividad 123

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo procede la adopción internacional?
2. ¿Qué es la adopción internacional?
3. ¿Cuál es el objetivo que se persigue con la adopción internacional?

4. ¿En qué se distingue la adopción internacional de la adopción para extranjeros?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 397 y 398.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 84-88, 390, 410-A a 410-F, 492-494.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: 923 a 926.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 16

16.1. María es madre soltera y tiene un hijo de padre desconocido. Luis desea adoptar al niño y casarse con ella, con lo que está conforme María, pues carece de recursos y piensa que su hijo estará bien cuidado y que, a la muerte de Luis, su hijo podrá heredarlo.

Durante el procedimiento de adopción se presenta Pablo, quien manifiesta ser el padre del menor y se opone a la adopción.

a) ¿Debe suspenderse el procedimiento o negarse la adopción a Luis? ¿Por qué?
b) ¿Es suficiente la conformidad de la madre para que se realice la adopción? ¿Por qué?
c) ¿Basta la declaración de Pablo para oponerse a la adopción? ¿Por qué?

16.2. El individuo *A* adopta de manera plena a un menor y en su testamento lo nombra heredero. Al fallecer *A* los padres biológicos del menor demandan la entrega de éste y de sus bienes.

¿Procede la acción realizada por los padres biológicos para ejercer la patria potestad?

16.3. Pedro y María, mexicanos con domicilio en Madrid, desean adoptar a un menor en México, para lo cual se ponen en contacto con un primo de Pedro, quien es abogado y vive en el Distrito Federal, a fin de que realice los trámites:

a) ¿Qué tipo de adopción será? ¿Por qué?
b) ¿Qué normatividad regirá esa adopción?

16.4. José y Manuela tienen dos hijos, y una compañera de trabajo de José, que es madre soltera de un menor, por su precaria situación le propone a José que adopten él y su esposa a su hijo.

a) En caso de que acepten José y Manuela, ¿qué consecuencias jurídicas traerá la adopción?
b) ¿Qué requisitos serán necesarios para la adopción?
c) ¿Ante quién se promoverá la adopción y en qué vía?

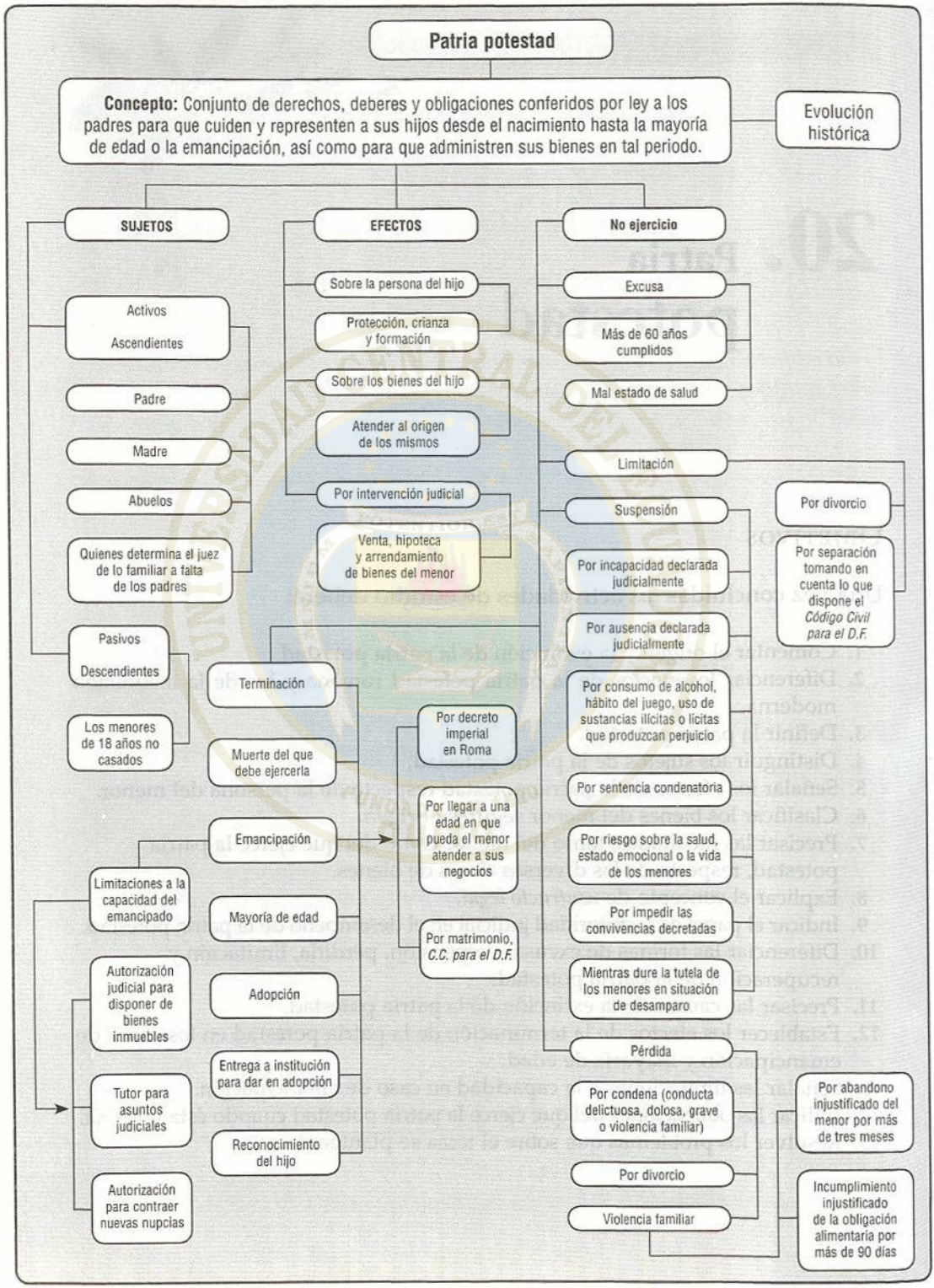
Las soluciones están en la página 418. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

20. Patria potestad

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Comentar el origen y la evolución de la patria potestad.
2. Diferenciar los efectos de la patria potestad romana y los de la institución moderna.
3. Definir la patria potestad.
4. Distinguir los sujetos de la patria potestad.
5. Señalar los efectos de la patria potestad respecto de la persona del menor.
6. Clasificar los bienes del menor según su origen.
7. Precisar las facultades, tanto del menor como del que ejerce la patria potestad, respecto de las diversas clases de bienes.
8. Explicar el concepto de *usufructo legal*.
9. Indicar el papel de la autoridad judicial en el desempeño de la patria potestad.
10. Diferenciar las formas de excusa, suspensión, pérdida, limitación y recuperación de la patria potestad.
11. Precisar las causas de la extinción de la patria potestad.
12. Establecer los efectos de la terminación de la patria potestad en los casos de emancipación y mayoría de edad.
13. Señalar las limitaciones a la capacidad en caso de emancipación.
14. Indicar las obligaciones del que ejerce la patria potestad cuando ésta termina.
15. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Patria potestad
Concepto: Conjunto de derechos, deberes y obligaciones conferidos por ley a los padres para que cuiden y representen a sus hijos desde el nacimiento hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como para que administren sus bienes en tal periodo.
Evolución histórica
SUJETOS
Activos
Ascendientes
Padre
Madre
Abuelos
Quienes determina el juez de lo familiar a falta de los padres
Pasivos
Descendientes
Los menores de 18 años no casados
EFECTOS
Sobre la persona del hijo
Protección, crianza y formación
Sobre los bienes del hijo
Atender al origen de los mismos
Por intervención judicial
Venta, hipoteca y arrendamiento de bienes del menor
Terminación
Muerte del que debe ejercerla
Emancipación
Limitaciones a la capacidad del emancipado
Autorización judicial para disponer de bienes inmuebles
Tutor para asuntos judiciales
Autorización para contraer nuevas nupcias
Mayoría de edad
Adopción
Entrega a institución para dar en adopción
Reconocimiento del hijo
Por decreto imperial en Roma
Por llegar a una edad en que pueda el menor atender a sus negocios
Por matrimonio, C.C. para el D.F.
No ejercicio
Excusa
Más de 60 años cumplidos
Mal estado de salud
Limitación
Suspensión
Por incapacidad declarada judicialmente
Por ausencia declarada judicialmente
Por consumo de alcohol, hábito del juego, uso de sustancias ilícitas o lícitas que produzcan perjuicio
Por sentencia condenatoria
Por riesgo sobre la salud, estado emocional o la vida de los menores
Por impedir las convivencias decretadas
Mientras dure la tutela de los menores en situación de desamparo
Por divorcio
Por separación tomando en cuenta lo que dispone el Código Civil para el D.F.
Pérdida
Por condena (conducta delictuosa, dolosa, grave o violencia familiar)
Por divorcio
Violencia familiar
Por abandono injustificado del menor por más de tres meses
Incumplimiento injustificado de la obligación alimentaria por más de 90 días

Evolución histórica

La institución de la patria potestad se origina en el derecho romano. El nombre evoca su origen y carácter, que sin duda ha variado con el tiempo y del cual subsiste exclusivamente el nombre. La patria potestad era en realidad un poder o una potestad sobre los hijos y sus descendientes, y sólo lo ejercía el ascendiente varón de más edad. Tenía carácter perpetuo y se fundaba en el concepto de *soberanía doméstica*, del que se originó el término, ya que era un poder real y efectivo del *paterfamilias* (no del padre, y menos de la madre) sobre todos sus descendientes, y se prolongaba durante toda la vida de los sujetos.

Se equiparaba a la potestad marital que se tenía respecto a la mujer. Además, era equivalente en menor grado a la potestad sobre los esclavos y se establecía en beneficio del jefe de familia, quien podía rechazarla si así le convenía. Sus facultades abarcaban a la persona y los bienes de los hijos a tal grado que podía venderlos como esclavos si lo hacía fuera de Roma, e incluso podía condenarlos a muerte. El *pater* era dueño de todos los bienes que el hijo adquiría, y sobre ellos tenía un poder absoluto y dictatorial. Fue por el sistema de peculios que el hijo pudo tener patrimonio propio y administrar sus bienes.

Estas características se suavizaron con el tiempo, especialmente con el advenimiento del cristianismo. Poco a poco se atendió más el interés del hijo entendiéndose a la patria potestad más como una función obligatoria que como un derecho, hasta que en nuestros días se convirtió en una institución protectora del menor, establecida en su provecho y beneficio.

En la actualidad, en nuestro derecho la institución de la patria potestad beneficia en forma directa a los menores, parte como resultado de la aprobación de la *Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar*, así como de la reformulación de diversos preceptos que regulan esta institución. De esta manera, al modificarse la disposición de que los hijos debían honrar y respetar a sus ascendientes, a que aludía el precepto 411 del Código Civil para el Distrito Federal y para toda la República en Materia Federal, se dispuso, con la reforma de 2000, la obligación de respeto y consideración mutuos entre ascendientes y descendientes sin importar su estado, edad o condición, lo que vino a reforzarse con la reforma de 2004 al mismo artículo, al establecerse, además, la procuración del respeto y el acercamiento de los hijos con sus dos progenitores cuando uno de ellos no esté en ejercicio de la custodia, evitando los actos de manipulación encaminados a producir rechazo hacia alguno de los padres; así como al

consagrarse el derecho al respeto de la integridad física y psíquica de todos los miembros de la familia, particularmente la de los menores, tantas veces violentada en nuestro medio familiar por la manipulación de que han sido objeto y el uso desmesurado de la facultad para corregirlos. Quienes detenten la patria potestad tienen la obligación de convivir con sus hijos menores de edad y éstos el derecho de hacerlo con ambos, así como la responsabilidad de relacionarse de manera armónica independientemente de que vivan juntos o separados, pues aun en este último supuesto la relación paterno-filial sigue existiendo.

En nuestro derecho positivo vigente, el ejercicio de la patria potestad recae sobre los hijos menores de edad no emancipados y corresponde aplicarlo a los padres, pero cuando por alguna circunstancia uno de ellos deje de ejercerla, el ejercicio de la misma corresponderá al otro. A falta de ambos padres, o por cualquier otra circunstancia legal, la ejercerán los ascendientes en segundo grado (abuelos) en el orden que determine el juez de lo familiar, de acuerdo con las circunstancias del caso.

La patria potestad es transitoria, pues sólo dura hasta la mayoría de edad o hasta la emancipación del hijo. No afecta la capacidad de goce del menor y sólo limita, en su provecho, su capacidad de ejercicio.

Actividad 124

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál era el alcance de la patria potestad en el antiguo derecho romano?
2. ¿Cuál fue el cambio de fondo entre la institución romana de la patria potestad y la institución cristiana?
3. ¿Cuál es la diferencia fundamental entre la institución romana de la patria potestad y la institución moderna?
4. ¿Cuál es la diferencia sustancial entre lo que disponía el art. 411 del *Código Civil* anterior a la reforma de mayo de 2000 y lo que dispone actualmente?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 398.

Concepto

La patria potestad es una institución derivada del vínculo paterno-materno filial que relaciona ascendientes con descendientes. Se considera un poder

concedido a los ascendientes como medio para cumplir con sus deberes respecto a la guarda, custodia, crianza (cuidar, alimentar, dirigir, educar) y formación de sus descendientes, por ello, se equipara a una función pública; en nuestros días puede considerarse como una sumisión de los padres a las necesidades de los hijos y de la sociedad.

La patria potestad la entendemos como una función en la que los padres y los abuelos cuentan con determinadas facultades o derechos concedidos por la ley para que cuiden de la persona y bienes de sus descendientes, administren sus bienes y los representen.

La patria potestad se define como el conjunto de derechos, deberes y obligaciones conferidos por la ley a los padres con respecto a la persona y bienes de sus hijos, desde el nacimiento hasta la mayoría de edad o la emancipación, para su bien y protección mientras son menores, y para que los representen en tal periodo. Implica el derecho-obligación de alimentos, convivencia, crianza y educación (formación).

En consecuencia, no es renunciable ni transferible, ya que voluntariamente el que la tiene (padre, madre, abuelos) no puede cederla a nadie, tampoco es prescriptible, ya que el no ejercicio o abandono se sanciona pero no libera de sus funciones a quien la tiene.

En la actualidad la patria potestad debe ejercerse por igual y en forma compartida tanto por el padre como por la madre, convivan o no bajo el mismo techo o, en ocasiones, de manera exclusiva por alguno de los dos (limitación, suspensión o pérdida) para proteger a los menores. Además, hoy en día se ha erradicado la idea de poder absoluto para gobernar y administrar los bienes de éstos. Por otra parte, a falta de los padres, será el juez de lo familiar el que decidirá quién de los ascendientes en segundo grado (abuelos) la ejercerá. Tratándose de la patria potestad, nuestro *Código Civil* local pondera los principios de respeto y consideración mutuos, y establece que éstos deben imperar en las relaciones entre ascendientes y descendientes para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes y obligaciones, sea que estén juntos o separados.

Actividad 125

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál es el fundamento de la patria potestad como institución?
2. ¿Cuál es la duración de la patria potestad?

3. ¿Sobre quiénes se ejerce la patria potestad?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 398.

Sujetos

Son sujetos activos de la patria potestad los que deben desempeñar el cargo. En nuestro derecho, éstos son el padre y la madre y, a falta de ambos, los ascendientes en segundo grado (abuelos), en el orden que determine el juez de lo familiar, de acuerdo con las circunstancias del caso, tomando en consideración el interés superior del menor; entendiendo por éste, la prioridad que ha de otorgarse a los derechos de los menores, respecto de los de cualquier otra persona, propios para el desarrollo íntegro de su personalidad, en los términos de las fracciones del art. 416 ter. En cambio, son sujetos pasivos aquellos sobre quienes recae el desempeño del cargo, los que se encuentran en situación de subordinación, es decir, los descendientes menores de 18 años no emancipados.

Esto significa que el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos menores recaerá en el padre y la madre, aunque estén separados (separación o divorcio). En tal caso la ejercerán de común acuerdo o en los términos de la resolución judicial que la ordene. Además, ante cualquier circunstancia que obligue a uno de los dos a no ejercerla pasará al otro.

En caso de adopción, tratándose de la adopción simple, sólo el adoptante puede ejercer la patria potestad sobre el menor adoptado, o el adoptante y el progenitor si son esposos o concubinos.

En caso de la adopción plena, toda vez que el adoptante tiene respecto de la persona y patrimonio de los adoptados los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres para con sus hijos, la patria potestad se ejerce en los mismos términos de la filiación consanguínea.

Los arts. 416, 416 bis, 416 ter, 417, 417 bis y 418 actuales del *Código Civil para el Distrito Federal* no sólo establecen las reglas para el ejercicio de la patria potestad cuando los padres están separados, sino que también determinan que su ejercicio deberá ajustarse a lo que los progenitores convengan, en particular en lo relativo a la guarda y custodia, la que podrán compartir, pues los menores tienen derecho a convivir con ambos aunque no vivan bajo el mismo techo. A falta de ese convenio, estarán a lo que estipule la resolución judicial respectiva, en la que se habrá tomado en cuenta la opinión del menor y se procurará, en lo posible, el régimen de custodia compartida, salvo peligro grave, pudiendo permanecer el hijo de manera

plena e ilimitada con ambos padres; pero si en atención a su interés superior únicamente queda bajo los cuidados y atenciones de uno solo de los padres, el otro está obligado a su alimentación y crianza conservando su derecho de convivencia y a ejercerlo en los términos del convenio celebrado o de la resolución dictada. El menor quedará bajo la custodia materna para su cuidado hasta los 12 años si no hay riesgo para su integridad física y mental, sin excluir las posibilidades de compartirla en cualquier momento, por lo que el padre que no la ejerce podrá demandarla en lo posible para ambos progenitores. En caso de suspenderse el ejercicio de la custodia por incumplimiento del régimen de convivencia establecido (realización de conductas reiteradas encaminadas a evitar la convivencia materno/paterno filial), podrá ser recuperado cuando se acredite que se ha vuelto a cumplir en forma constante con dicho régimen. Asimismo, es preciso aclarar que la separación entre los padres no extingue sus obligaciones en materia de alimentos, tampoco limita su derecho de convivencia con los menores ni las responsabilidades de crianza y educación.

La reforma de 2000 incorporó en este capítulo el derecho de convivencia de los menores con sus ascendientes que ejercen la patria potestad, aunque no tengan la custodia, en un afán de que el menor conserve el doble vínculo filial para su buen desarrollo, salvo que exista peligro para ellos. Este derecho debe entenderse como el conjunto de relaciones personales entre el menor y sus ascendientes, las cuales sólo podrán impedirse por causa justa y mediante declaración judicial a petición de cualquiera de ellas y previa audiencia del menor. En las audiencias en que deberán ser oídos los menores y a efecto de que sean adecuadamente escuchados en privado, éstos deberán ser acompañados por un asistente de menores, el que deberá ser asignado para tal efecto por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, y quien podrá solicitar hasta dos entrevistas para tal escucha. Lo mismo sucede con el derecho para que convivan con sus parientes de ambas líneas (primos, tíos maternos y paternos), derecho que sólo el juez familiar podrá limitar, suspender o quitar ante el incumplimiento reiterado de las obligaciones de crianza o peligro para la salud e integridad física, psicológica o sexual de los menores.

De manera expresa, la reforma de 2004 señala como causa de suspensión de la patria potestad el no permitir que se lleven a cabo las convivencias entre hijos y progenitores decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente.

Con el fin de regular la custodia de los menores, que en nuestro medio con mucha frecuencia se deja de hecho a los parientes por cualquier

causa, el art. 418 dispone que las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores se aplicarán al pariente que tenga la custodia de un menor, en el entendido de que quien conserva la patria potestad está obligado a contribuir en todos sus deberes con ese pariente que tiene la custodia, y conservará sus derechos de convivencia y vigilancia tal y como lo fije el juez. Esta custodia puede terminar por decisión del pariente que la ha venido realizando, por decisión de quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial. La obligación de educar de manera conveniente a los menores es la misma para quienes ejercen la patria potestad que para los que tienen la custodia.

La facultad de corrección de que disponen quienes ejercen la patria potestad o tienen menores bajo su custodia es una atribución limitada, es decir, no podrán usar medios correctivos que impliquen para el menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física, psíquica o sexual, en los términos a que aluden los arts. 323 quáter y 423, segundo párrafo, del *Código Civil* local vigente; de lo contrario se dará aviso al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda. Además, están obligados a observar una conducta que les sirva de buen ejemplo.

Actividad 126

1. ¿Qué derechos prevé el *Código Civil para el Distrito Federal* como prioritarios de los menores, de conformidad con el art. 416?
2. Indique a quiénes corresponde el ejercicio de la patria potestad en los casos siguientes:
   a) Hijo de padres y abuelos paternos fallecidos.
   b) Hijo adoptivo (adopción simple).
   c) Hijo en custodia de sus abuelos paternos por muerte de sus padres.
   d) Hijo de padre fallecido.
   e) Hijo no reconocido por su padre, sólo por su madre.
   f) Hijo reconocido por ambos padres.
   g) Hijo de padres fallecidos.
   h) Hijo de padres separados en custodia de la madre.
   i) Hijo de padre que trabaja en el extranjero.
3. Indique en qué casos procede la custodia compartida.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 399.

Diferencias entre la institución romana y la actual

Si comparamos la institución actual de la patria potestad con la institución romana, encontramos las siguientes diferencias:

Diferencias entre la patria potestad romana y la actual	
Patria potestad romana	**Patria potestad moderna**
1. *Estaba estatuida en beneficio del grupo familiar representado por el* paterfamilias.	1. *Está estatuida en beneficio del menor, priorizando sus intereses por encima de los de cualquier otro.*
2. *Era facultad del* paterfamilias, *o sea del varón de mayor edad, y nunca de la mujer.*	2. *Es facultad de la pareja, juntos o separados. Si viven separados y no se ponen de acuerdo, será uno u otro, conforme a la resolución del juez de lo familiar.*
3. *Era perpetua mientras viviera el* paterfamilias, *independientemente de la edad del hijo. Se extinguía por la adopción.*	3. *Se limita a la minoría de edad del hijo y termina con la emancipación por el matrimonio del menor. Se comparte entre el progenitor y el adoptante si los padres están casados o en concubinato.*
4. *Los bienes que obtenía el* alieni juris *correspondían al* paterfamilias*; el* alieni juris *carecía de bienes propios.*	4. *Los bienes que obtienen los hijos por cualquier título, tanto los ganados con su trabajo como los adquiridos por cuestiones de la fortuna (herencias, donaciones, loterías), les pertenecen en propiedad. Se diferencian sólo en cuanto a su administración; de los primeros, la propiedad, sus frutos y la administración le corresponden de forma exclusiva al hijo, y de los segundos, la propiedad es del hijo, pero la administración le corresponde al padre.*
5. *La patria potestad era renunciable; el* pater *podía renunciar a ella.*	5. *La patria potestad es irrenunciable.*
6. *La ejercía el más viejo de los progenitores sobre los hijos y nietos, excluido el progenitor inmediato.*	6. *La ejercen los padres; cuando deja de ejercerla uno la ejerce el otro, y sólo en ausencia de ellos pueden ejercerla los ascendientes en segundo grado (abuelos) determinados por el juez de lo familiar.*

Actividad 127

Señale las semejanzas entre la patria potestad romana y la moderna.

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 399 y 400.

Efectos

Los efectos de la patria potestad se dividen en efectos sobre la persona del hijo y efectos sobre sus bienes.

Los efectos de la patria potestad sobre la persona del hijo se refieren tanto a las relaciones personales entre los que ejercen la patria potestad y los menores sometidos a ella como a la función protectora y formativa (crianza y educación) que deben llevar a cabo los primeros.

En las relaciones personales del menor con quienes ejercen la patria potestad deben imperar el respeto y la consideración mutuos, y en cuanto a la función protectora y formadora, el ascendiente está obligado a la guarda, custodia, manutención, crianza y educación del menor, así como a su corrección dentro de los límites que prevé el segundo párrafo del art. 423 del *Código Civil para el Distrito Federal*; corrección que implica, para los que ejercen la patria potestad, la obligación de observar buena conducta que sirva de ejemplo al menor y, de ninguna manera, infligir a éste actos de fuerza que atenten contra su integridad física, psíquica o sexual.

El concepto *guarda* presupone que el menor no puede dejar la casa sin permiso del progenitor. En pocas palabras, debe vivir con él. Su domicilio legal debe ser el mismo de quien ejerce la patria potestad. Sólo podrá dejar la casa de quienes tienen sobre él el ejercicio de la patria potestad con permiso de ellos, o por decreto de la autoridad competente.

La custodia implica el ejercicio de las facultades y derechos para el cuidado, la guarda, la vigilancia, la protección y la crianza del menor como parte de los fines de la patria potestad.

En nuestro derecho, la custodia de los menores de edad no emancipados la tienen los padres que ejercen la patria potestad, vivan juntos o separados. Los separados la podrán ejercer, preferentemente, de manera compartida.

Con esta forma preferente de ejercer la custodia consideramos que el legislador se propone equilibrar el papel de los dos progenitores a fin de mantener activo, a la vez, el vínculo paterno-materno-filial, indispensable

para el buen y normal desarrollo del menor cuando ello no implique riesgo para el hijo.

En nuestro medio, con la reforma de 2004, se inicia la aplicación del régimen de custodia compartida con un soporte jurídico (art. 283 bis), posición que actualmente se reitera en la fracc. II del art. 282, B, y las fraccs. I y III del art. 283 al prever el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores garantizando tal convivencia, todos del *Código Civil para el Distrito Federal*.

A nuestro juicio, la citada reforma no precisó ni aportó lineamientos que permitan delinear o delimitar el concepto de custodia compartida, lo que da pie a que se confunda con la alternancia en la custodia. Al respecto consideramos que se está frente a dos conceptos distintos, pues el segundo, a partir de las resoluciones judiciales, lo entendemos en función de tiempo, el tiempo que el menor deberá quedar a cargo de cada uno de los progenitores, esto es, en la casa de cada uno de ellos; lo que ha provocado en nuestro medio que en la gran mayoría de los casos, cuando el menor está en la casa de uno de sus padres, el otro parece desentenderse temporalmente de las obligaciones de crianza, aunque cumpla con el régimen de convivencia, o con el pago del monto de la pensión, quedando ésas, por un tiempo, enteramente para el que está en ejercicio de la custodia, obligaciones que serán retomadas para el que no la tiene, en el momento en el que entra en ejercicio de la misma, es decir, cuando el menor pasa a vivir con él, lo que en la realidad no permite un ejercicio equitativo de la custodia; de aquí que para nosotros, la custodia compartida vaya más allá de la alternancia en la custodia, pues implica el ejercicio simultáneo de los derechos, deberes y obligaciones de la patria potestad, por ambos progenitores, independientemente de con quién de los dos esté viviendo el hijo.

Desde esta perspectiva es innegable que para que haya custodia compartida los progenitores deben reconocerse iguales en derechos y obligaciones para con sus hijos, separando sus conflictos personales de pareja de su relación de padres para con sus descendientes, y superando la percepción de perdedor y ganador que les pueda dejar una resolución judicial; pues lo que se busca con la custodia compartida es que el vínculo filial con ambos progenitores sea equilibrado y los dos influyan equitativamente y al mismo tiempo en los aspectos, sobre todo en los más relevantes del desarrollo de los hijos para su buena formación.

Es incuestionable que la buena formación de los menores a que la ley alude es una preocupación constante del legislador y en su afán de garantizarla ha hecho explícitas las obligaciones que para tal efecto tanto los que

ejercen la patria potestad o la guarda y custodia deben cumplir, según se expresa en el nuevo art. 414 bis, adicionado al *Código Civil para el Distrito Federal* en 2007.

Respecto del mantenimiento de los menores, éste concretamente debe atender todas las prestaciones que se señalan en la obligación alimentaria (art. 308 del *Código Civil para el Distrito Federal*), incluida la de educación, según las posibilidades del obligado, lo que implica los gastos para educarlo en general y para proporcionarle preparación en algún oficio, arte o profesión, adecuados a sus circunstancias personales, que le permita bastarse por sí mismo.

Mientras el menor está sujeto a la patria potestad, el ascendiente está obligado a representarlo; pues el menor no puede celebrar actos ni comparecer en juicio sin autorización. El representante, para terminar cualquier arreglo, requiere el consentimiento expreso de la otra persona cuando comparta el ejercicio de la patria potestad.

El ascendiente también tiene el derecho de corrección. Este derecho ha evolucionado mucho, desde la facultad mencionada de vida y muerte para los menores que había en el derecho romano, hasta la tipificación del maltrato de los progenitores a éstos como delitos. El síndrome del niño golpeado ha sido motivo de estudio no sólo entre los penalistas sino también entre psicólogos, educadores, sociólogos y trabajadores sociales. Desde el punto de vista del derecho civil, la violencia familiar es causa de limitación y pérdida de la patria potestad y frente a ella uno de los derechos prioritarios de los menores lo constituye el garantizarles un ambiente de respeto, aceptación y afecto libre de cualquier tipo de violencia familiar. De aquí que su educación, que incluye el derecho de corrección del menor por parte de quienes tienen la patria potestad, en ningún caso justifica forma alguna de maltrato.

Asimismo, los padres que ejercen la patria potestad y sus menores hijos tienen el derecho de convivencia, es decir, a vivir y disfrutarse con afecto, seguridad y armonía. En México, el legislador en los últimos tiempos ha privilegiado este derecho para ascendientes y descendientes, sobre todo con la reforma a diversos preceptos sustantivos y adjetivos civiles y penales, pues ha considerado fundamental la convivencia de los menores con ambos progenitores y el derecho de éstos a ejercer y disfrutar de su paternidad/maternidad conviviendo con sus hijos. Este derecho sólo puede ser limitado o suspendido cuando hay incumplimiento reiterado de las obligaciones de crianza o peligro para la salud e integridad física, psicológica o sexual de los hijos. Actualmente, a la madre se le otorga el derecho de la custodia hasta los 12 años del menor. Con la creación de la

figura jurídica de la custodia compartida, en términos de igualdad, el legislador se propone transmitir las mismas obligaciones y derechos a ambos progenitores, entre éstos el de convivencia, regulándolo a efecto de que tenga lugar sanamente y de manera afectiva entre padres e hijos, a fin de evitar que en dicha convivencia se susciten casos de manipulación de los menores por parte de uno o ambos padres, que pueda generar en ellos el síndrome de alienación parental y, en consecuencia, rencor o rechazo hacia el otro progenitor unilateral o recíprocamente, o para prevenir que haya conductas reiteradas que eviten la convivencia de los descendientes con sus ascendientes o con los parientes de éstos (abuelos, tíos, etc.). En los casos de cambio de custodia, la convivencia tendrá lugar en los mismos términos en que se venía dando, excepto en los de violencia familiar.

Sobre el incumplimiento de este derecho en particular, el juez de lo familiar podrá aplicar arresto hasta por 36 horas; agotadas todas las medidas de ley, y tratándose de la conducta reiterada de no permitir la convivencia, dará lugar a la intervención del agente del Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal y abrir la averiguación correspondiente por desobediencia al mandato judicial.

Estas mismas medidas podrán ser aplicadas cuando el ascendiente que ejerza la custodia cambie de residencia y no cumpla con la obligación de informar al juez y a quien no tiene la custodia de su nuevo domicilio para que la convivencia entre menor y ascendiente no se pierda.

Los efectos de la patria potestad sobre los bienes del menor son en cuanto a la administración de los mismos y el usufructo legal. Respecto de ambos efectos es necesario atender al origen de los bienes. Sobre el particular, el *Código Civil para el Distrito Federal* los clasifica en bienes que el menor adquiere por su trabajo y bienes que el menor adquiere por otro título (rentas, donación, herencia, legado).

En lo que concierne a los primeros, esos pertenecen al menor en propiedad, administración y usufructo. En el caso de los segundos, la propiedad y la mitad del usufructo corresponden al hijo, pero la administración y la otra mitad del usufructo corresponden al ascendiente que ejerza la patria potestad, excepto cuando los bienes provienen de herencia, legado o donación, ya que se estará a lo dispuesto por el donante o el testador. Cuando la patria potestad la ejerzan ambos padres o ambos abuelos o sea ejercida por adoptantes, la administración quedará en manos de quien por mutuo acuerdo lo decidan, pero para los negocios por realizar, el electo deberá consultar con el otro y obtener su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

Los frutos aludidos de los bienes obtenidos por medios distintos del trabajo, respecto de los cuales la ley señala que la mitad le corresponde al menor y la otra mitad a quien ejerce la patria potestad, se conoce como usufructo legal. Tal usufructo puede ser renunciable por quienes ejerzan la patria potestad, lo que deberán hacer por escrito o por un medio que no deje lugar a dudas. Si la renuncia se hace a favor del hijo, se considerará donación.

En relación con este usufructo, los padres tienen todas las obligaciones de los usufructuarios comunes, excepto la de dar fianza, a no ser que por cualquier causa se pongan en peligro los bienes del menor, sirviendo como ejemplo de ese peligro lo dispuesto por el art. 434, fracc. II, del *Código Civil* local que hace referencia al matrimonio posterior del ascendiente (consideramos que esta excepción es inútil pues, en todo caso, el menor tiene derecho a que se constituya la hipoteca necesaria).

Se está privando del usufructo legal a los que ejercen la patria potestad y administran los bienes, en el supuesto de que los bienes provengan de herencia o donación y el testador o donador disponga que el usufructo pertenezca al hijo o se le señale otro fin.

Tratándose de los réditos y rentas vencidos, antes de que los que ejercen la patria potestad entren en posesión de los bienes del menor, estos frutos le pertenecen únicamente a él; por lo tanto, en ningún caso serán frutos que puedan gozar los que ejercen la patria potestad.

El derecho de usufructo se extingue con la terminación de la patria potestad (emancipación, mayoría de edad), pérdida de la patria potestad o por renuncia de la misma.

Los que ejercen la patria potestad no pueden donar, vender o hipotecar los bienes inmuebles ni los muebles preciosos del menor, salvo en caso de absoluta necesidad o evidente beneficio comprobados ante el juez, quien podrá dar la autorización. El precio obtenido de la venta autorizada se depositará en una institución de crédito y los que ejercen la patria potestad sólo podrán disponer del producto previa orden judicial para que se destine al objeto para el cual se solicitó. Tampoco podrán arrendar por más de cinco años ni recibir rentas anticipadas por más de dos, tampoco hacer venta de bienes por cantidades menores a los valores que se coticen el día de la venta, ni donaciones de los mismos, remisión voluntaria de derechos ni dar fianzas en representación de los hijos ni dejar de rendir cuentas de su administración.

Los jueces familiares están facultados para impedir que por mala administración de los que ejercen la patria potestad se derrochen o dis-

minuyan los bienes del menor, a petición de parte interesada, del menor mismo cuando haya cumplido 14 años, o del Ministerio Público.

A la terminación de la patria potestad, los progenitores deberán rendir cuentas sobre la administración efectuada durante su ejercicio y entregar los bienes a sus hijos.

Actividad 128

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son los efectos de la patria potestad respecto a los bienes del menor?
2. ¿Sobre qué bienes del menor recaen tales efectos?
3. ¿Qué efectos de la patria potestad recaen sobre la persona del menor?
4. ¿Qué efectos de la patria potestad recaen en la persona del ascendiente?
5. ¿A qué está obligado el progenitor respecto a los bienes del menor?
6. ¿Cuándo el menor no emancipado administra sus bienes?
7. ¿Qué señala la ley en relación con los frutos de los bienes del menor no emancipado?
8. ¿En qué consiste el usufructo legal?
9. ¿Cuándo los progenitores no pueden disfrutar del usufructo legal?
10. ¿En qué casos se requiere resolución judicial para que los progenitores puedan vender los bienes del menor?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 400.

Excusa, limitación, suspensión y pérdida

Anteriormente señalamos que en el sistema legal mexicano, la patria potestad es irrenunciable. Sin embargo, pueden darse varias hipótesis relacionadas con esta figura jurídica, entre las que destacan las siguientes:

1. *Excusa.* Los que ejercen la patria potestad o deban ejercerla, cuando sean mayores de 60 años o cuando, por su mal estado de salud, no puedan desempeñar debidamente el cargo, pueden solicitar al juez de lo familiar excusarse de su desempeño.

2. *Limitación.* Hoy en día, de conformidad con lo que dispone el art. 444 bis del *Código Civil para el Distrito Federal*, la patria potestad podrá ser limitada en los casos de divorcio o separación. En estos casos el juez de lo familiar será

quien resuelva sobre los derechos, las obligaciones y medidas inherentes a la patria potestad limitada.

3. *Suspensión.* La patria potestad también se suspende en los casos de que quien deba desempeñarla caiga en estado de interdicción y este estado sea declarado judicialmente; se le tenga por formalmente ausente; por consumo de alcohol, sustancias psicotrópicas y por hábitos de juego; por sentencia condenatoria que le prive de manera temporal de su ejercicio; por la posibilidad de que el padre que ejerza la custodia legal o los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado pongan en riesgo la salud, el estado emocional o la vida de los descendientes menores; o por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente. Tratándose de los menores en desamparo, mientras dure la tutela. La suspensión sólo tiene lugar por mandato judicial.

4. *Pérdida.* La patria potestad se pierde sólo por resolución judicial, lo que está establecido en forma clara en el art. 444 del ordenamiento sustantivo vigente, pérdida que puede ser dictada:

   a) En juicio penal: cuando el que la ejerza sea condenado de manera expresa a la pérdida de ese derecho por la comisión de un delito doloso contra la persona o bienes de los hijos, siendo la víctima el menor, y cuando haya sido condenado dos o más veces por delito grave y por malos tratos (violencia familiar) o abandono del menor, que tipifiquen el delito correspondiente.

   b) En juicio civil: i) de divorcio, cuando a criterio del juez el que la ejerce deba ser condenado a ello; ii) en juicio ordinario de pérdida del ejercicio de esa facultad en los casos de violencia familiar, incumplimiento de la obligación alimentaria por más de 90 días, sin causa justificada, o por abandono por más de tres meses, sin justificación, que pongan en peligro la salud, seguridad o moralidad de los menores.

   La pérdida de la patria potestad exige prueba plena que produzca en el juzgador la convicción de que es indispensable decretarla, y no implica la cesación de las obligaciones que tienen los ascendientes respecto a los descendientes, en forma especial la de proporcionarles alimentos.

Actividad 129

1. Establezca en qué casos procede la limitación en el ejercicio de la patria potestad.

2. Indique cuándo procede la suspensión de la patria potestad por cuestiones de convivencia.
3. Indique en qué juicios se puede dictar la pérdida de la patria potestad por cuestiones de alimentos.
4. Responda a las preguntas siguientes:

   a) ¿Cuándo procede la excusa de la patria potestad? ¿Por qué?
   b) ¿Qué significa la pérdida de la patria potestad?
   c) ¿Cómo se pierde la patria potestad?
   d) ¿Qué efectos produce la pérdida de la patria potestad entre los ascendientes?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 401.

Extinción y causas

La extinción de la patria potestad equivale a la terminación total de su ejercicio y sus efectos, tanto para el sujeto activo como para el sujeto pasivo. Las causas que extinguen el ejercicio de la patria potestad son:

1. *La muerte del ascendiente que deba ejercerla.* Al acaecer la muerte de quien ejerce la patria potestad y de no haber otra persona en quien recaiga, de conformidad con lo que el *Código Civil* local establece sobre el particular. En tal caso, deberá nombrarse un tutor a los menores hasta que ocurra la emancipación o la mayoría de edad.

2. *La emancipación.* Ésta constituye el final anticipado de la patria potestad que el menor obtiene por el solo hecho de contraer matrimonio, es decir que por efecto del matrimonio el menor sale de la patria potestad, extinguiéndose ésta, con lo que adquiere el gobierno de su persona y la administración de sus bienes. En nuestra legislación, el menor de 18 años que contrae matrimonio se emancipa, es decir, adquiere una capacidad menos plena, pero que le autoriza a manejar sus asuntos, como si fuera mayor, con dos limitaciones: *a*) necesita un tutor para atender sus asuntos judiciales, incluido el divorcio, y *b*) requiere autorización judicial para enajenar y gravar sus bienes raíces.

   En caso de disolución del matrimonio, el menor emancipado no recae nuevamente en la patria potestad, aunque requiere autorización para volver a casarse, pues se considera que en su matrimonio existe un interés familiar.

   Anteriormente, la emancipación podía obtenerse antes de la mayoría de edad —que era de 21 años— esto es, al cumplir los 18. Al reducirse el término de la minoría de edad dejó de existir esta forma, pero subsistió la que deriva del matrimonio.

3. *La mayoría de edad.* Ésta se obtiene al cumplir los 18 años, por lo que al llegar a ella se adquiere plena capacidad para el ejercicio de los derechos, así como para el uso y disposición de todos los bienes. Con la mayoría de edad se concreta, en forma automática, la extinción de la patria potestad. En el caso de las personas incapaces por causa de enfermedad o discapacidad física o mental, que llegan a la mayoría de edad sin poder gobernarse, obligarse o manifestarse por sí mismas, deberán ser sujetas a juicio de interdicción, a efecto de que se les declare incapaces y se les designe un tutor, pues la patria potestad sólo se ejerce sobre los menores de edad no emancipados.

4. *La adopción del hijo.* La adopción constituye la extinción del ejercicio de la patria potestad de los progenitores biológicos con el hijo dado en adopción, pues una vez autorizada la adopción por el juez familiar, la patria potestad la ejercerán los padres adoptivos en los términos previstos para los padres consanguíneos, tratándose de la adopción plena, y únicamente por el adoptante tratándose de la adopción simple, extinguiéndose con ello su ejercicio para los ascendientes biológicos.

   Por lo tanto, adquirida la patria potestad por los padres adoptivos en la adopción plena, a falta de éstos la ejercerán los ascendientes en el orden que el juez de lo familiar determine, como se prevé para los hijos consanguíneos; y en el caso de la adopción simple, sólo la ejercerán los padres adoptivos, pero a falta de éstos y siendo menor de edad, al adoptado se le nombrará tutor.

5. *Por entrega del menor para darlo en adopción.* Cuando quien ejerza la patria potestad de un menor lo entregue a una institución pública o privada de asistencia social legalmente constituida para que sea dado en adopción.

Actividad 130

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué efectos tiene tanto para los ascendientes como para los descendientes que estos últimos lleguen a la mayoría de edad?
2. ¿Qué es la emancipación?
3. ¿Cuál es la diferencia entre la terminación de la patria potestad por emancipación y la terminación por mayoría de edad?
4. ¿Cuáles son los supuestos para la extinción del ejercicio de la patria potestad?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 401 y 402.

Actividad complementaria

Analice los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 31, fracc. I; 411-448, 641, 643, 646 y 647.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: 902, 915-921.
c) Del *Código Penal para el Distrito Federal*: 156, 158, 171-173 y 193-199.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 17

17.1. Juana es madre soltera y tiene un hijo de dos años que no es reconocido por el padre. Los abuelos del menor se lo piden a la madre, quien accede a que viva con ellos y que se encarguen del niño, en cuanto a su cuidado y educación.

Después de seis años Juana contrae matrimonio con Luis, quien se entera de que ella tiene un hijo, y hace los trámites para adoptarlo.

a) ¿Luis y Juana pueden exigir a los abuelos la entrega del niño para cuidarlo como hijo del matrimonio y que Luis pueda ejercer la patria potestad sobre él?
b) ¿Ejercerá Juana la patria potestad sobre su hijo?

17.2. Rosa y Pablo se divorciaron y en la sentencia se estableció, en los puntos resolutivos, que la guarda y custodia de sus dos menores hijos quedaría a cargo de Rosa, pero que ambos divorciantes ejercerían la patria potestad.

¿Puede Rosa cambiar de escuela a los menores? ¿Por qué?

17.3. Juan y Petra están casados y tienen un hijo de nombre Arturo, de 16 años. En un accidente, Petra fallece y Juan queda en estado de coma, de modo que los ascendientes de Arturo solicitan al juez de lo familiar la declaración de interdicción para Juan. Por su mal estado de salud, ya que cuentan con 70 y 75 años de edad, los abuelos de Arturo tienen dificultad para ejercer la patria potestad.

a) ¿Están obligados los abuelos de Arturo a ejercer la patria potestad sobre éste?
b) ¿Qué pueden hacer los abuelos de Arturo? ¿Por qué?
c) ¿Quién ejercerá sobre Arturo la patria potestad mientras llega a la mayoría de edad?

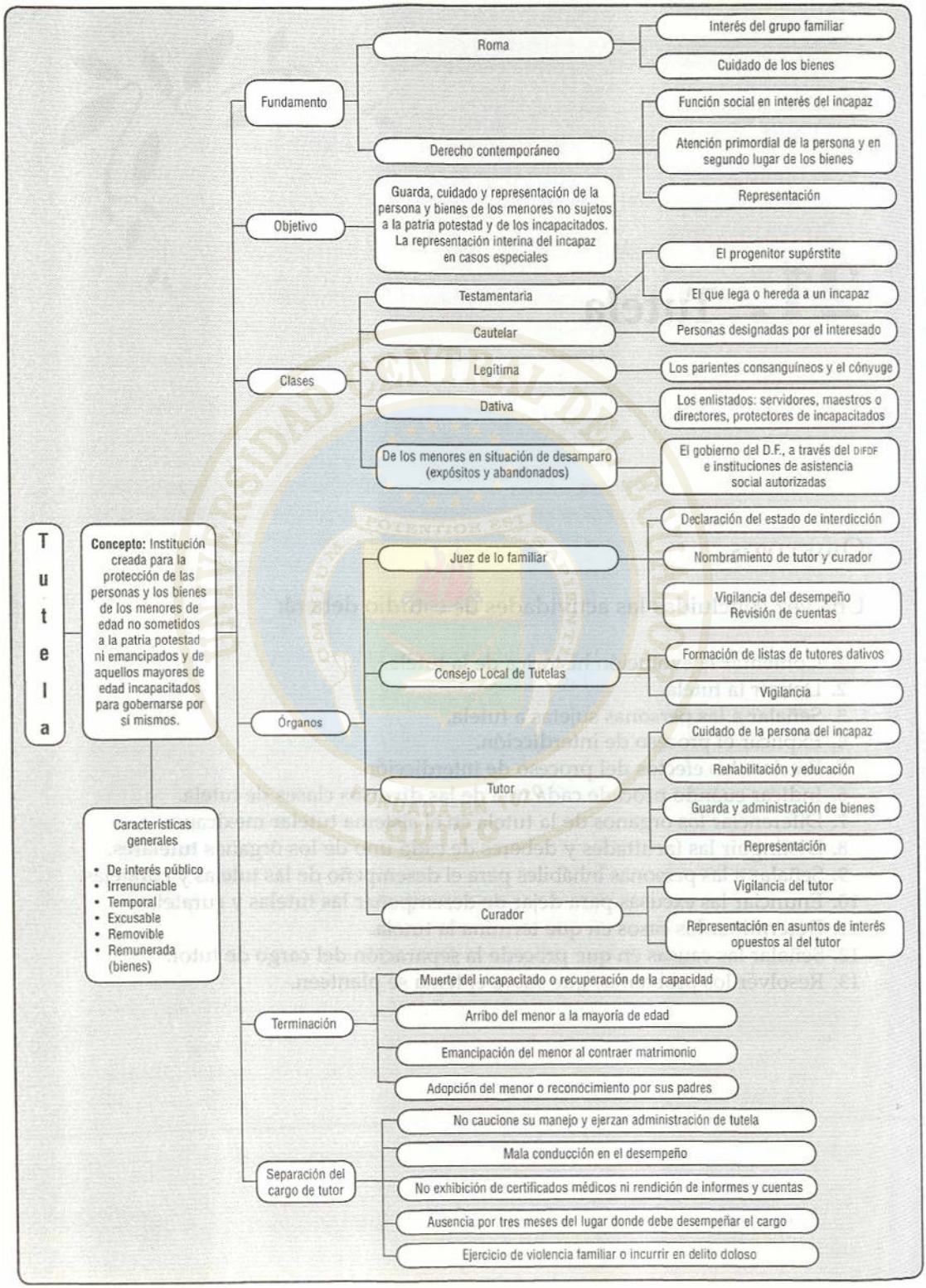
Las soluciones están en la página 419. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

21. Tutela

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Comentar la evolución histórica de la tutela.
2. Definir la tutela.
3. Señalar a las personas sujetas a tutela.
4. Explicar el proceso de interdicción.
5. Precisar los efectos del proceso de interdicción.
6. Indicar cuándo procede cada una de las diversas clases de tutela.
7. Diferenciar los órganos de la tutela en el sistema tutelar mexicano.
8. Distinguir las facultades y deberes de cada uno de los órganos tutelares.
9. Señalar a las personas inhábiles para el desempeño de las tutelas y curatelas.
10. Enunciar las excusas para dejar de desempeñar las tutelas y curatelas.
11. Determinar los casos en que termina la tutela.
12. Señalar las causas en que procede la separación del cargo de tutor.
13. Resolver los problemas que sobre el tema se planteen.


Tutela
Concepto: Institución creada para la protección de las personas y los bienes de los menores de edad no sometidos a la patria potestad ni emancipados y de aquellos mayores de edad incapacitados para gobernarse por sí mismos.
Características generales
De interés público
Irrenunciable
Temporal
Excusable
Removible
Remunerada (bienes)
Fundamento
Roma
Interés del grupo familiar
Cuidado de los bienes
Derecho contemporáneo
Función social en interés del incapaz
Atención primordial de la persona y en segundo lugar de los bienes
Representación
Objetivo
Guarda, cuidado y representación de la persona y bienes de los menores no sujetos a la patria potestad y de los incapacitados. La representación interina del incapaz en casos especiales
Clases
Testamentaria
El progenitor supérstite
El que lega o hereda a un incapaz
Cautelar
Personas designadas por el interesado
Legítima
Los parientes consanguíneos y el cónyuge
Dativa
Los enlistados: servidores, maestros o directores, protectores de incapacitados
De los menores en situación de desamparo (expósitos y abandonados)
El gobierno del D.F., a través del DIFDF e instituciones de asistencia social autorizadas
Órganos
Juez de lo familiar
Declaración del estado de interdicción
Nombramiento de tutor y curador
Vigilancia del desempeño
Revisión de cuentas
Consejo Local de Tutelas
Formación de listas de tutores dativos
Vigilancia
Tutor
Cuidado de la persona del incapaz
Rehabilitación y educación
Guarda y administración de bienes
Representación
Curador
Vigilancia del tutor
Representación en asuntos de interés opuestos al del tutor
Terminación
Muerte del incapacitado o recuperación de la capacidad
Arribo del menor a la mayoría de edad
Emancipación del menor al contraer matrimonio
Adopción del menor o reconocimiento por sus padres
Separación del cargo de tutor
No caucione su manejo y ejerzan administración de tutela
Mala conducción en el desempeño
No exhibición de certificados médicos ni rendición de informes y cuentas
Ausencia por tres meses del lugar donde debe desempeñar el cargo
Ejercicio de violencia familiar o incurrir en delito doloso

Introducción

La tutela es una institución jurídica considerada parafamiliar o cuasifamiliar, sustituta de la patria potestad. Su objetivo es el cuidado y la representación de los menores no emancipados que no tienen quién ejerza la patria potestad sobre ellos o de los mayores incapacitados que no pueden gobernarse por sí mismos y que necesitan ser representados en casos especiales.

Esta institución se fundó por razones de solidaridad distintas de las causas biológicas que las sustentaban.

En nuestro derecho, la tutela defiende y asiste a los incapaces por minoría de edad y a los mayores que, en virtud de alguna enfermedad reversible o irreversible, o debido a un estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o por varios de ellos a la vez, que les provoca algún tipo de limitación o alteración, no pueden gobernarse ni obligarse a manifestar su voluntad por medio alguno.

En otras palabras, la tutela es una institución jurídica por medio de la cual no sólo se protegen los intereses personales y patrimoniales tanto de los menores no sujetos a la patria potestad como de los mayores incapacitados, sino que además está dirigida a la consecución del bienestar de éstos.

Evolución histórica

El antecedente más remoto de esta institución se encuentra en el derecho romano. En su origen, fue una institución netamente familiar que constituía un derecho en interés de la familia por el que se procuraba cuidar los bienes del menor impúber *sui juris*, quien, por su falta de madurez, podía dilapidar los bienes familiares. En la misma circunstancia estaba el incapacitado mayor o púber, de quien se encargaba el llamado *curador*. Tanto en el caso de la tutela como en el de la curatela se buscaba el beneficio de la familia más que el de los incapaces.

En el derecho romano, el objeto de la tutela y la curatela era el mismo: proteger a los que no podían valerse por sí mismos. La primera, sobre los menores de 14 años y las mujeres cuando fallecía el *paterfamilias*, y la segunda, sobre los mayores incapacitados (locos, pródigos) menores de 25 años.

El derecho español recogió la regulación típica del derecho romano; así, la tutela y la curatela continuaron con la misma función, hasta mediados del siglo XIX y posteriormente en el siglo XX, en que se establece una importante modificación legal. Sin embargo, en países como Alemania, en

la actualidad tutor es el que se encarga de los menores de edad y curador el designado para hacerse cargo de las personas mayores de edad incapacitadas.

En nuestro derecho ha quedado separada la función de la tutela de la función de la curatela. La tutela queda en pleno ejercicio de la representación y asistencia de los incapaces por minoría de edad o de los mayores de edad en estado de interdicción, y la curatela, de la vigilancia del comportamiento del tutor y la defensa de los derechos del incapacitado, dentro o fuera de juicio, cuando los intereses del tutor son opuestos a los del incapaz.

Con su evolución jurídica la tutela ha puesto énfasis en el cuidado de la persona incapaz, considerándose cada vez más como una función de interés público, a través de los jueces de menores, consejos tutelares y el Ministerio Público.

Actualmente, en nuestro código se establece que la tutela es un cargo de interés público que nadie puede rehusar, salvo que exista causa legítima para ello.

Con la reforma de mayo de 2007 al ordenamiento civil local se crea el espacio jurídico para que las personas capaces, por su libre voluntad, de manera unilateral, en forma anticipada y con las formalidades de ley, puedan designar a sus tutores para el caso de caer en estado de incapacidad, con lo que se establece un régimen de tutela voluntaria; tal es el caso de la nueva tutela cautelar.

Actividad 131

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuál era la finalidad de la tutela romana?
2. ¿En qué consiste la diferencia entre la tutela y la curatela romanas?
3. ¿En qué sentido ha evolucionado la tutela como institución protectora?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 402.

Concepto

La palabra *tutela* proviene del latín *tueor*, que significa defender, proteger; por lo tanto, su esencia es la protección. En términos generales consiste en la función que la ley impone a las personas capaces para atender a las personas

y bienes de los incapaces, con lo que se salvaguarda su seguridad personal, la de sus bienes y la realización de los actos jurídicos que su vida demanda.

Desde un punto de vista conceptual, la tutela es una institución jurídica cuya función está confiada a una persona capaz para el cuidado, la protección y representación de los menores de edad no sometidos a la patria potestad ni emancipados, así como de los mayores de edad incapaces de administrarse por sí mismos.

Es una figura subsidiaria de la patria potestad en el caso de los menores de edad. No obstante, la tutela se diferencia de la patria potestad por ser un derecho legal organizado por el derecho positivo sobre la base de la solidaridad social, mientras que la patria potestad es un efecto natural (biológico) organizado de manera legal.

Son sujetos de la tutela:

a) El tutor o tutores, sujeto activo de la misma, obligado a desempeñar el cargo. La persona física designada por el interesado ante notario público, por testamento, ley o juez de lo familiar para representar y proteger a los incapaces en su persona y en la administración de sus bienes patrimoniales; o la persona moral pública prevista por la ley, o privada sin interés lucrativo, interesada en la protección y atención de los menores y los mayores de edad incapacitados que no pueden gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad.

b) El pupilo, sujeto pasivo de ella. Los menores y mayores incapaces, sometidos a la tutela, sujetos de representación y cuidado de su persona y bienes.

Resulta importante señalar que son incapaces natural o legalmente los menores de edad y los mayores de edad en estado de interdicción.

Actividad 132

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son los elementos conceptuales de la tutela?
2. ¿Quiénes son los sujetos de la tutela?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 402.

Objetivos

El objeto primordial de la tutela es el cuidado y la protección del pupilo, es decir:

a) La guarda y el cuidado de la persona y bienes de los menores no sujetos a la patria potestad. El objetivo de ésta es procurar su educación, habitación y bienestar, así como la eficiente administración de su patrimonio.
b) La guarda y el cuidado de la persona y bienes de los mayores incapacitados natural y legalmente. Su objetivo es procurar, en todo momento, su habilitación, rehabilitación y bienestar, así como el mayor rendimiento de su peculio.
c) La representación del incapaz y la representación interina en casos especiales.

Actividad 133

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuál es la finalidad esencial de la tutela en nuestro derecho?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 402.

Disposiciones generales

De acuerdo con el *Código Civil para el Distrito Federal* vigente, la tutela:

a) Tratándose de un incapaz, sólo puede ser ejercida a un tiempo por un solo tutor general y definitivo, excepto en el caso de la tutela cautelar que puede ejercerse por más de uno o cuando por concurrir circunstancias especiales en la persona del pupilo o de su patrimonio sea conveniente separar como cargos distintos el de tutor de la persona y el de tutor de los bienes.

Por su parte, las personas morales podrán desempeñarse como tutores del número de incapaces que carezcan de bienes y que su capacidad les permita, siempre que cuenten con el beneplácito de sus ascendientes o así lo determine la resolución judicial de interdicción.

b) No puede conferirse sin que previamente se haya declarado el estado de minoridad o incapacidad del pupilo. En el segundo caso, de conformidad con las disposiciones del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, sólo procederá con posterioridad a la declaración de interdicción, asentando el estado y grado de capacidad del que va a quedar sujeto a ella.
c) Pueden desempeñarla tutor y curador en sus respectivos cargos, que deben recaer forzosamente en personas distintas, ya que no pueden tener al mismo tiempo más de uno de estos órganos.

d) Debe ejercerse por un solo tutor o curador, en sus correspondientes cargos, cuando los incapaces sean hasta tres. Si se trata de hermanos, coherederos o legatarios de la misma persona, se ejercerá también por un solo tutor y curador, aunque aquéllos sean más de tres.

e) Se ejercerá también en forma interina cuando los intereses de alguno o algunos de los pupilos fueran opuestos a los del tutor, los que se harán del conocimiento del juez de lo familiar, quien nombrará un tutor especial mientras se decide el punto en oposición.

f) No pueden desempeñarla los individuos que pertenezcan al personal del juzgado de lo familiar, las personas que integren los consejos locales de tutela ni los parientes consanguíneos de ellos, en línea recta sin límite de grado y en línea colateral hasta el cuarto grado, inclusive.

g) No puede ser removida si los tutores que la ejercen no han sido oídos y vencidos en juicio. Lo mismo ocurre con los curadores a los que se pretende remover de su cargo.

h) La desempeñará el tutor, cuando sea ejercitada por los ascendientes o descendientes, hasta la mayoría de edad de los menores y por el tiempo que dure la interdicción del pupilo mayor de edad.

i) Será desempeñada en forma obligatoria por el cónyuge mientras conserve este carácter.

j) Puede ser relevada, cada 10 años, cuando sea desempeñada por tutores extraños al incapaz, derecho que le asiste al tutor.

k) Es remunerada por la administración de los bienes. Tal remuneración no podrá ser menor de 5% ni mayor de 10% de las rentas líquidas.

l) Es irrenunciable, el tutor que la desempeñe no puede renunciar al cargo, salvo cuando tenga causa justificada y aceptada por el juez.

Actividad 134

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cómo debe ser ejercida la tutela de conformidad con lo dispuesto por el *Código Civil para el Distrito Federal?*

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 402 y 403.

Clases

Conforme a la tradición, y de acuerdo con su origen, el *Código Civil para el Distrito Federal* dividió la tutela en testamentaria, legítima y dativa,

hasta las reformas y adiciones de mayo de 2007 y enero de 2008 al Título Noveno, capítulos I bis y V del código, que regulan la tutela cautelar y la de los menores en situación de desamparo. A partir de tal reforma la tutela en el Distrito Federal es cautelar, testamentaria, legítima, dativa y de los menores en situación de desamparo.

La tutela cautelar

Constituye el derecho que la ley otorga a toda persona capaz para que en el ejercicio libre de su voluntad, de manera preventiva, pueda emitir disposiciones con las formalidades de ley, frente a su propia incapacidad, nombrando anticipadamente ante notario público y que conste en escritura pública, al tutor o tutores que se encargarán de su persona y de su patrimonio, expresando también el tipo de cuidados que deberán proporcionársele o no, en el caso de que en algún momento de su vida pudiera encontrarse en cualquiera de los supuestos de incapacidad a que alude la fracc. II del art. 450 del *Código Civil* local por circunstancias diversas (accidente, enfermedad o vejez). No podrán ser objeto de tal nombramiento las personas a las que en esa situación, de conformidad con lo dispuesto en el mismo ordenamiento, les corresponda ejercer la tutela.

La escritura pública que haga constar la designación de el o los tutores cautelares deberá contener las facultades, obligaciones y derechos a los que deberán sujetarse, y se expresarán como mínimo:

a) Las decisiones convenientes que habrán de tomarse para el tratamiento médico y cuidado de la salud del tutelado.
b) La retribución correspondiente que en los términos que establece la ley civil para el Distrito Federal deberá obtener.

Las reglas establecidas para el ejercicio de la tutela cautelar dispuestas por la persona que hizo la designación del o los tutores podrán ser modificadas por el juez, cuando las circunstancias o condiciones originalmente tomadas en cuenta por ella hayan cambiado, a grado tal, que perjudiquen a la persona o al patrimonio del tutelado, en los términos del art. 469 quáter.

Cuando el tutor cautelar se excusa del ejercicio de la tutela pierde todo derecho sobre lo que por testamento le hubiere dejado el tutelado.

Esta tutela, consistente en una declaración unilateral anticipada de voluntad, viene a instaurar un régimen de disposiciones ante la propia incapacidad, esto es, respecto de la salud y bienes de un probable incapaz;

encuentra su fundamento legal en el principio jurídico de la autonomía de la voluntad, es decir, en el poder de autodeterminación de la persona de decidir para sí, en previsión de ser declarada incapaz.

Con la tutela cautelar el legislador reconoce un espacio para el libre y autónomo ejercicio de la voluntad.

La tutela testamentaria

Es el derecho que la ley otorga a los ascendientes que ella misma autoriza para que establezcan la tutela por testamento, a fin de que surta efectos a su muerte. Esta tutela recae, de manera exclusiva, en los sujetos a la patria potestad o sobre los mayores incapacitados, y ocurre en los siguientes casos, incluyendo al hijo póstumo:

a) Cuando uno de los padres sobrevive al otro y prevé que, a su muerte, la patria potestad de los hijos recaerá en los abuelos y, si desea evitarlo, puede señalar en su testamento a un tutor para los hijos menores. Si la causa de esa disposición fue que los abuelos eran incapaces, cuando éstos recobren la capacidad podrán reclamar la patria potestad respecto de sus nietos, salvo que el testador haya dispuesto, de modo expreso, que continúe la tutela que él designó.

b) Cuando el testador deja bienes a un menor o incapacitado mayor para que el tutor que él designe los administre, aunque haya quien ejerza la patria potestad o la tutela general. Éste es un caso de tutela específica.

c) Cuando el testador es el ascendiente que ejerce la patria potestad o la tutela de un incapaz mayor de edad, y se encuentra afectado por una enfermedad crónica e incurable, o médicamente se presume que su muerte está cercana o que es ya un hecho, podrá designar tutor testamentario prevaleciendo su designación a todas las hechas con anterioridad; el tutor designado entrará en ejercicio de su cargo sea por la muerte, discapacidad mental o debilitamiento físico del ascendiente.

d) Cuando el cónyuge supérstite ejerce la tutela de un hijo sujeto a interdicción.

e) Cuando el ascendiente ejerce la patria potestad o la tutela de un hijo mayor de edad incapaz si el otro ascendiente no puede ejercerla legalmente.

f) Cuando el testador es el padre adoptivo.

Cuando han sido nombrados varios tutores en la tutela testamentaria, éstos ejercerán el cargo de acuerdo con el orden de su nombramiento, en caso de su muerte, incapacidad, excusa o remoción, o bien en el orden que el testador haya establecido para que se sucedan.

La tutela legítima

Es la que procede cuando no hay quien ejerza la patria potestad, a falta de designación de tutor cautelar, de tutor testamentario o habiéndolos no puedan temporal o permanentemente ejercer el cargo y no haya sustitutos, o bien por causa de divorcio, y se confiere por ley a los parientes del menor a quienes no les corresponde ejercer la patria potestad y a los parientes del mayor incapacitado que ya ha salido de la patria potestad.

En la tutela legítima se aplica el principio que regula todas las relaciones de parentesco, en cuanto a que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos. Así, para el ejercicio de la tutela, los padres, hijos y hermanos por ambas líneas, junto con el cónyuge, se preferirán sobre los medios hermanos, tíos y primos. El juez puede alterar el orden legal atendiendo al interés superior del menor sujeto a tutela y, en los casos en los que hay varios parientes del mismo grado deberá elegir al más apto. En el caso del cónyuge interdicto, la tutela corresponde de modo legítimo y forzoso al otro cónyuge. Los hijos mayores de edad serán los tutores de su padre o madre soltera en caso de interdicción; y los padres, de común acuerdo, lo serán de sus hijos solteros, si estos últimos no tienen hijos.

En los casos en los que hay dos o más hijos se preferirá al que viva con el padre o con la madre, según el caso, y de ser más hijos en esta situación el juez designará al de mayor aptitud.

Cuando sean varios los parientes que puedan ejercer la tutela legítima, el juez escogerá de entre ellos al idóneo y podrán ser llamados a ella, de manera sucesiva, los abuelos, los hermanos del incapacitado y los demás colaterales dentro del cuarto grado, inclusive.

La tutela es individual y no por parejas, como ocurre con la patria potestad.

Si se trata de la tutela de un menor que haya cumplido 16 años, será él quien elija a su tutor de entre los obligados.

Casos en que procede la tutela legítima de los menores:

a) Cuando el menor no tenga quién ejerza la patria potestad y no se le haya designado tutor testamentario; en estos casos la tutela corresponderá a los parientes del menor en el orden establecido por la ley.
b) Cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio.

Casos en que procede la tutela legítima de los mayores de edad incapacitados:

Cuando el mayor de edad se encuentra incapacitado por enfermedad (deficiencia o alteración física o mental) o por vicios. En estos casos la tutela corresponderá al cónyuge, hijos mayores y progenitores y, a falta de éstos, a los abuelos, los hermanos y demás colaterales hasta el cuarto grado.

Las reformas al Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, llevadas a cabo en julio de 1992 en el capítulo IV (del título noveno del libro primero), titulado a partir de entonces "De la tutela legítima de los mayores de edad incapacitados", que sustituyó a la denominación "De la tutela legítima de los dementes, idiotas, imbéciles, sordomudos, ebrios y los que habitualmente abusan de las drogas enervantes", vinieron a señalar, desde nuestro punto de vista, por un lado, la necesidad de establecer el tipo y ordenar el grado preciso de incapacidad de la persona con impedimentos tanto naturales como legales y, por el otro, vinieron a ampliar el ámbito de protección legal, puesto que con el término *incapacitados* quedan comprendidos todos los que por alteraciones físicas, psicológicas o socioeconómicas estén disminuidos en sus capacidades para actuar por sí mismos. Con ello se eliminó el "excluyentismo" en que incurría la denominación anterior, pues en ella quedaba fuera una gran cantidad de sujetos que, por sus características, no encuadraban en ninguna de las clasificaciones comprendidas en la misma; tal fue el caso de las personas mayores que padecían enfermedades (deficiencias o alteraciones orgánicas o mentales) y que para ser protegidas legalmente, los jueces debían declararlas en sus resoluciones "dementes", "imbéciles" o "idiotas" sin serlo, con la consiguiente denigración. Tal reforma también rescató a los sordomudos que no saben leer o escribir, pues en ella se les dejó de considerar incapaces, lo que con la clasificación anterior constituía un craso error.

La tutela de los menores en situación de desamparo

Es la tutela institucional, esto es, la tutela por ministerio de ley que ejercen las instituciones autorizadas para acoger a los menores con carácter de expósitos o abandonados (menores que no tienen una residencia estable, como el caso de los llamados *niños de la calle*), con el objeto de darles protección inmediata y velar por sus derechos, reconociendo su libertad de integrarse a instituciones, organizaciones y hogares provisionales y el derecho a ser adoptados.

El desamparo refiérese al abandono de una persona necesitada de protección. El *Código Civil para el Distrito Federal* considera como situación

de desamparo la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando éstos quedan privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o de abandonados.

La reforma de diciembre de 1997 define de manera precisa *expósito* y *abandonado*, definiciones que retoma la reforma de enero de 2008. Así, en el segundo párrafo del actual art. 492 del *Código Civil para el Distrito Federal* vigente se señala:

> Se entiende expósito al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la Ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

En la reforma de mayo de 2000 a dicho artículo, referente a la tutela de los expósitos y abandonados, el legislador adicionó dos nuevos párrafos, en los que incorporó la figura del acogimiento, refiriéndose a su objeto de dar protección inmediata al menor en tales circunstancias, y a la obligación de avisar al Ministerio Público dentro de las 48 horas siguientes; la reforma de 2008 adiciona a la segunda obligación que el Ministerio Público Especializado, habiendo realizado las diligencias necesarias, pondrá al menor de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, para evitar el tráfico de infante. En los casos en que el menor acogido tenga bienes, será el juez de lo familiar quien resuelva sobre su administración.

En el Distrito Federal, la tutela por ministerio de ley queda a cargo del gobierno del Distrito Federal, por medio del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.

Las instituciones autorizadas para el ejercicio de la tutela de los menores en situación de desamparo tendrán las obligaciones, facultades y restricciones que la ley prevé para los demás tutores; asimismo, los responsables de las casas de asistencia privadas u organizaciones civiles autorizadas para recibir menores en situación de desamparo, desempeñarán la tutela con estricto apego a las leyes aplicables. Tratándose de menores que han sido objeto de violencia familiar, dichas instituciones sólo tendrán su cuidado y atención hasta que se defina su situación legal.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR QUITO BIBLIOTECA DE DERECHO

Por lo que hace a los menores en situación de desamparo no acogidos por institución de asistencia social autorizada, será el gobierno del Distrito Federal el que, a través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del propio Distrito Federal, ejercerá directamente la tutela con las obligaciones, facultades y restricciones de ley. Para el ejercicio de tal cometido cuenta con el apoyo de un Comité Técnico Interinstitucional e Interdisciplinario encargado de vigilar y garantizar el estricto respeto a los derechos fundamentales de los menores en base a su interés superior, adoptando las medidas necesarias de protección para su cuidado y atención.

En los casos en los que el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia tiene conocimiento de que un menor se encuentra en situación de desamparo, debe realizar las siguientes acciones:

a) Llevar a cabo la diligencia de acogimiento respectiva con la participación del Comité Técnico.
b) Dar inmediatamente aviso al Ministerio Público, en los términos y para los efectos del último párrafo del art. 492 del *Código Civil* local.
c) Adoptar todas las medidas necesarias para la atención, protección y tratamiento del menor de acuerdo con su circunstancia, procurando siempre y en todo momento su sano desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
d) Ejecutar las acciones de prevención y protección de los menores para incorporarlos al grupo familiar, hogares sustitutos o espacios residenciales adecuados para su formación e instrucción.
e) Garantizar en todo momento la situación jurídica de los menores.
f) Promover, ante el juez de lo familiar, las acciones correspondientes para resolver la situación definitiva del menor, dentro del término de 10 días contados a partir de aquel en el que el Comité Técnico emita el dictamen correspondiente, dentro del plazo que señala el reglamento.
g) Integrar a los menores que permanezcan bajo su cuidado y atención, en los espacios residenciales de instituciones u organizaciones civiles autorizadas, a efecto de garantizar su alimentación, salud, educación y sano esparcimiento en áreas especializadas, con el fin de asegurar su desarrollo integral.

La existencia de oposición de parte legítima a dichos actos; efectuados los mismos, se reservará el derecho al opositor para que los haga valer ante el juez de lo familiar en la vía y forma que corresponda.

La asunción de esta tutela conlleva la suspensión provisional de la patria potestad y de las tutelas ordinarias; sin embargo serán válidos los actos de contenido patrimonial realizados por los padres y tutores en representación del menor cuando le sean benéficos.

Por lo tanto, tratándose de expósitos o abandonados no acogidos, su tutela corresponderá siempre al gobierno del Distrito Federal, a través del titular del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

De ahí que cuando se detecte a un menor en situación de desamparo, el gobierno del Distrito Federal, por medio del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, está obligado a la tutela del menor y a realizar de inmediato las medidas de protección necesarias.

La tutela dativa

Es la que se establece por disposición del juez, a falta de las tutelas cautelar, testamentaria y legítima. Presupone que no existe tutor cautelar ni tutor testamentario ni suspendidos temporalmente para ejercer el cargo, ni pariente hasta el cuarto grado con obligación de desempeñar la tutela legítima de los designados en el art. 483 del *Código Civil* local, o habiéndolos no pueden temporal o permanentemente ejercer el cargo y no hay tutores sustitutos.

También es dativo el tutor del menor emancipado por matrimonio para llevar sus asuntos judiciales. El emancipado requiere tutor legítimo sólo para divorciarse, de conformidad con el art. 482, fracc. II, del *Código Civil* local, en virtud del interés familiar. Asimismo, es dativo el tutor designado de manera temporal cuando el tutor testamentario está impedido para ejercer su cargo y no haya parientes.

A los menores no sujetos a la patria potestad ni a tutela testamentaria o legítima, aunque carezcan de bienes, se les nombrará tutor dativo, a cuyo cargo quedará el cuidado, la educación y asistencia del menor. En estos casos puede ser nombrado un tutor dativo a petición del Consejo Local de Tutelas, del Ministerio Público, del propio menor si ha cumplido los 16 años y lo ha aprobado el juez, o de oficio por el juez de lo familiar. Si posteriormente adquiere bienes seguirá bajo la tutela dativa para su administración.

El tutor dativo lo designa el juez de lo familiar, quien lo escoge de las listas que para el efecto elabora el Consejo Local de Tutelas y aprueba el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal. De ellas, el juez de lo familiar realiza el nombramiento para el caso concreto o confirma la selección hecha por el menor al cumplir 16 años. Si no la aprueba, designa a otro, siempre oyendo al Ministerio Público.

Las listas están integradas por particulares, miembros de la comunidad, que se comprometen gratuitamente a desempeñar esta tutela, y cuya aptitud moral y legal —reputación y competencia— son notorias.

El juez es el responsable de formular el nombramiento oportuno del tutor dativo; de no proceder así, responderá de los daños y perjuicios al menor por esa falta.

Actividad 135

1. Elabore un cuadro que especifique tres características de cada una de las tutelas que regula el *Código Civil para el Distrito Federal*.
2. Indique cuándo procede cada tipo de tutela.
3. Indique la finalidad de la tutela cautelar.
4. Indique cómo se otorga la tutela cautelar.
5. Indique cuándo procede la tutela legítima.
6. Explique quiénes pueden hacer el nombramiento del tutor dativo.
7. Indique cómo se efectúa el nombramiento del tutor dativo.
8. Indique los sujetos activos de la tutela dativa.
9. Indique cuándo procede la tutela de los menores en situación de desamparo.
10. Indique quién ejerce la tutela de los menores en situación de desamparo.
11. Liste las acciones que debe llevar a cabo el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia cuando conoce de la existencia de un expósito.

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 403 y 404.

Órganos de la tutela en el derecho mexicano

El órgano de la tutela es el ente a quien se le encarga el cumplimiento de los fines de la institución. En el derecho mexicano los órganos de la tutela son el juez de lo familiar, el Consejo Local de Tutelas, el tutor y el curador.

El juez de lo familiar

Es el órgano de autoridad al que la ley le da intervención en todos los asuntos relacionados con la familia, los menores y los mayores incapacitados. Es no sólo la única autoridad facultada para intervenir y decidir sobre

los casos de tutela, sino que además es tanto el encargado de declarar el estado de incapacidad mediante el juicio de interdicción como de nombrar, discernir o diferir el cargo de tutor a quien le corresponda cautelarmente, por testamento o por ley y designar al tutor dativo.

Debe sobrevigilar el desempeño correcto de la tutela, para lo que habrá de dictar las medidas convenientes para el cuidado de las personas y bienes de los incapacitados, además de autorizar, si es el caso, la venta o hipoteca de los bienes de éstos y exigir las garantías debidas.

Cuando no se otorguen las garantías y el incapaz sufra daños por negligencia del juez, éste deberá responder subsidiariamente con el tutor de los daños y perjuicios que padezca la persona o los intereses del pupilo.

El Consejo Local de Tutelas

Es el órgano de vigilancia e información compuesto por un presidente y dos vocales que nombra el jefe de gobierno del Distrito Federal o quien él autorice o los jefes de las demarcaciones territoriales (jefes delegacionales) de la entidad, procurando que el nombramiento recaiga sobre personas con un modo honesto de vivir y por su interés en la protección de los menores. Tanto el presidente como los vocales duran un año en su cargo sin que puedan dejarlo hasta que sean sustituidos y son nombrados en el mes de enero de cada año. Su función es vigilar el correcto ejercicio de la tutela e informar al juez de lo familiar sobre cualquier anomalía que descubra. A este Consejo corresponde también la formulación anual de la lista de personas aptas y honorables que pueden desempeñar la tutela dativa. En cada demarcación territorial del Distrito Federal debe establecerse un órgano con estas características, esto es, debe existir un Consejo local de Tutelas, que además haga del conocimiento del juez los incapacitados que carecen de tutor para que dicte las medidas necesarias, en tanto nombra a uno, a efecto de que no sufran perjuicio ni en su persona ni en sus intereses. Asimismo, dicho órgano vigila el registro de tutelas.

El tutor

Es el órgano básico de la institución, pues es la persona que se encarga del cuidado y la representación de los menores y mayores incapacitados, así como de la administración de sus bienes; por lo tanto, sus deberes tienen que ver con la persona del incapaz (alimentarlo, educarlo, habilitarlo, rehabilitarlo) y con sus bienes (administrarlos procurando el mayor beneficio).

Para ser tutor como persona física se necesita ser una persona en pleno uso de sus facultades y de conducta intachable. El *Código Civil para el Distrito Federal* legitima una serie de situaciones en que por no cumplirse tales requisitos, una persona física no puede ser tutor. También excluye de la tutela dativa a los funcionarios de la administración de justicia, quienes sí podrán desempeñar la tutela cautelar, testamentaria y la tutela legítima. Tratándose de personas morales, casas de asistencia privadas u organizaciones civiles, para considerárseles tutores, éstas deberán tener como fin primordial la protección y atención de los menores y mayores incapaces, sin intereses de lucro y deberán estar previamente autorizadas para ello. Oficialmente, en el Distrito Federal, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia es la persona moral a través de la cual el gobierno de la ciudad ejercerá la tutela de los menores en situación de desamparo.

La tutela como cargo público no puede eximirse, pero en algunos casos procede la excusa para su ejercicio.

Actividad 136

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Qué es el órgano de la tutela?
2. ¿Cuáles son los órganos de la tutela?
3. ¿Cuál es el órgano de autoridad de la tutela?
4. ¿Quién es el tutor?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 404 y 405.

Las funciones del tutor se resumen en tres facultades que, al mismo tiempo, se consideran sus obligaciones:

1. Cuidado, alimentación, proveeduría de habitación y educación integral para el pupilo (procurándole instrucción o un oficio acorde con su capacidad y circunstancias), así como curación de sus enfermedades y rehabilitación. La educación será pública o privada, incluyendo la especializada, de acuerdo con los requerimientos y posibilidades económicas.

   El tutor debe presentar en el mes de enero de cada año un informe sobre el desarrollo del pupilo, al que en el caso de los adultos incapaces acompañará con un certificado de dos médicos psiquiatras que declaren cuál es su estado.

   El tutor tiene sobre el pupilo las mismas facultades que los ascendientes para corregirlo, además de la obligación de observar una conducta que le

sirva de buen ejemplo. La facultad de corregir no implica infligir al pupilo actos que atenten contra su integridad física o psíquica.

Cuando en el ejercicio de la tutela el tutor incurra en maltrato o negligencia en los cuidados debidos al incapaz o en la administración de sus bienes, podrá ser removido de la tutela a petición del curador, de los parientes del incapacitado, del Consejo Local de Tutelas o del Ministerio Público.

2. Administración de los bienes. Respecto de los bienes adquiridos por el pupilo en virtud de su trabajo, esta tarea, así como su disposición, le corresponderán a él como en el caso de la patria potestad.

En todos los casos el tutor deberá formular un inventario solemne y circunstanciado de los bienes y las obligaciones, incluyendo el crédito que tenga contra el pupilo (deudas del pupilo con el tutor), en un término no mayor de seis meses. Mientras no haya inventario se limitará a los actos de protección de la persona incapaz y de protección de los bienes; asimismo, deberá caucionar su manejo y administrarlos adecuadamente sin posibilidad de realizar actos de dominio sobre los mismos, salvo cuando sea indispensable para el bienestar del incapacitado, y sólo con rigurosa autorización judicial.

Mención especial merece el hecho de que el tutor no puede desempeñar la tutela si previamente no presta caución para garantizar su manejo. La caución puede ser fianza (cuando carezca de bienes para constituir hipoteca o prenda), hipoteca, prenda o cualquier otro medio legal suficiente. Tal caución podrá aumentar o disminuir si los bienes que señala la ley aumentan o disminuyen. En los casos en los que existen dos tutores la caución debe darse por partes iguales, salvo pacto en contrario, y responden solidariamente ante el incapaz; asimismo, el juez y el tutor responden subsidiariamente de los daños y perjuicios ocasionados por no haber exigido la caución para el manejo de la tutela. Ante la falta de garantía procederá el nombramiento de nuevo tutor. El tutor también está obligado a admitir las donaciones simples, legados y herencias que se hagan al pupilo.

Carecen de esta obligación los tutores testamentarios, quienes no administren los bienes del pupilo, los ascendientes, el cónyuge o la cónyuge, los hijos del incapacitado, o tratándose de un expósito acogido, cuando no sea recibida pensión para su cuidado.

El tutor debe rendir cuenta detallada de la administración en el mes de enero cada año. De no hacerlo en el transcurso de los tres meses siguientes, motivará su remoción. La cuenta de la administración comprenderá todas las operaciones practicadas (cantidades recibidas y su aplicación). Dicha cuenta irá acompañada de las constancias y el balance respectivo. Asimismo, deberá rendir cuenta por las faltas calificadas de graves. Él o su representante rendirá las cuentas generales de la tutela en el término de tres meses contados a partir del día en que terminó la misma. La obligación de rendición de cuentas no puede ser dispensada.

3. Representación en juicio y fuera de él en todos los actos civiles, excepto en el matrimonio, en el reconocimiento de hijos, en el testamento, es decir, en los estrictamente personales.

El tutor deberá solicitar oportunamente autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella. Los gastos médicos urgentes del pupilo no necesitan ser autorizados por el juez, pero sí comprobarse y detallarse en el informe anual.

El tutor o los tutores tienen derecho a una retribución por la administración de los bienes del pupilo, remuneración que será fijada por el juez atendiendo a las circunstancias, pero en ningún caso será menor de 5% ni mayor de 10% de los productos. Si los productos se acrecientan y ello se debe a la diligencia exclusiva del o los tutores, la retribución podrá ser hasta de 20% de las utilidades, siempre que por lo menos en dos años consecutivos, haya obtenido la aprobación absoluta de sus cuentas. No tendrán derecho a renumeración alguna y restituirán la remuneración obtenida por este concepto, excepto los tutores cautelares, cuando:

a) Ambos tutores fuesen separados del cargo.
b) El tutor contrajese matrimonio con la persona que se tutela sin la dispensa de ley.

Cuando uno solo de los tutores es separado del cargo recibe la totalidad de la retribución.

En caso de existir dos tutores la retribución se dividirá entre ellos por partes iguales, salvo pacto en contrario, en cuyo caso mediará autorización judicial.

Actividad 137

Responda a las preguntas siguientes:

1. Describa las obligaciones del tutor.
2. Indique cuáles son los derechos del tutor.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 405.

El tutor debe solicitar de manera oportuna la autorización judicial para todo lo que en forma legal no pueda hacer sin ella.

El tutor requiere autorización judicial o administrativa para:

a) Contraer matrimonio con el pupilo o la pupila, previa dispensa por el titular de la demarcación territorial correspondiente del Distrito Federal, cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.
b) Fijar la cantidad que haya de invertirse en gastos de administración y sueldos de los dependientes (empleados) necesarios.
c) Enajenar o gravar los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad para el pupilo, debidamente justificada y previa confirmación del curador. La venta de los bienes raíces deberá hacerse judicialmente en subasta pública y la de alhajas y muebles preciosos quedará a decisión del juez si conviene o no la almoneda.
d) Transigir o comprometer en árbitros los negocios del pupilo, quedando sujeto a la aprobación del juez el nombramiento de tales árbitros.
e) Hacerse pago de sus créditos contra el pupilo.
f) Dar en arrendamiento los bienes del pupilo por más de cinco años.
g) Recibir dinero prestado a nombre del pupilo, se constituya o no hipoteca en el contrato.
h) Gravar o enajenar bienes inmuebles, muebles preciosos, valores mercantiles o industriales, cuya cuantía exceda de dos mil quinientas veces el salario mínimo en el Distrito Federal, previo consentimiento del curador con audiencia de éste, cuando la tutela recaiga en el cónyuge.

Actividad 138

Responda a la pregunta siguiente:

¿Para qué actos, respecto de la persona del pupilo, requiere autorización administrativa el tutor?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 405.

Excusa para el desempeño de la tutela

La ley permite al tutor excusarse del desempeño de la tutela tratándose de las siguientes personas: los servidores públicos, los militares en servicio activo, los que tengan la patria potestad de tres o más descendientes, los que no puedan atender la tutela sin menoscabo de su subsistencia, los que de manera habitual tengan mala salud, los de 60 años cumplidos, los que ya

son tutores o curadores y los que por inexperiencia en los negocios o por causa grave, a juicio del juez, no sean aptos para el cargo.

Si quien tiene excusa legítima para no ser tutor acepta el cargo, se entenderá que ha renunciado al derecho de excusarse que le confiere la ley, y si tiene dos excusas y sólo ejerce una, se entenderá por renunciada la otra. El derecho a excusarse debe ejercerse en el término de cinco días y en tanto se califica el impedimento o la excusa, se nombrará un tutor interino.

Actividad 139

Responda a la pregunta siguiente:

¿Quiénes pueden excusarse del desempeño de la tutela sin incurrir en sanciones y sin perder su derecho a heredar al pupilo?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 405.

Limitaciones para el desempeño de la tutela

El tutor tiene ciertas limitaciones, quedando imposibilitado para:

1. Vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados del pupilo por menor valor del que se cotice en la plaza el día de la venta.
2. Contraer matrimonio con el pupilo o la pupila, hasta que no se aprueben las cuentas definitivas de la tutela. En el mismo caso están los descendientes del tutor y los del curador. Este impedimento es dispensable cuando las cuentas son aprobadas.
3. Enajenar y gravar los bienes inmuebles y sus derechos anexos, así como los muebles preciosos, salvo por absoluta necesidad o evidente beneficio, previa confirmación del curador y autorización judicial.
4. Transigir o comprometer en árbitros los negocios del incapacitado sin autorización judicial.
5. Hacer donaciones con los bienes del pupilo.
6. Ser heredero del pupilo si el testamento se efectuó durante la tutela.
7. Dar fianza a nombre del pupilo.
8. Comprar los bienes de sus pupilos para beneficio propio, de sus ascendientes, cónyuge, hijos, parientes por consanguinidad o afinidad, y realizar contrato alguno respecto de ellos.

9. Pagar sus créditos contra bienes del incapacitado sin la conformidad del curador y aprobación judicial.
10. Dar en arrendamiento los bienes del incapaz por más de cinco años, lo cual podrá hacer sólo en caso de necesidad o utilidad, previo consentimiento del curador y autorización judicial.
11. Recibir dinero prestado a nombre del incapacitado.
12. Aceptar para sí, a título gratuito u oneroso, la sesión de algún derecho o crédito contra el incapacitado.
13. Hacer donaciones a nombre del pupilo.

Actividad 140

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuáles son las limitaciones del tutor:

a) respecto de la persona del pupilo?
b) respecto de los bienes del pupilo?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 405 y 406.

Separación del tutor

De conformidad con el contenido del art. 507 del *Código Civil para el Distrito Federal*, a petición del curador, de los parientes del pupilo, del Consejo Local de Tutelas o del Ministerio Público, el juez de lo familiar puede promover la separación del tutor en los casos que prevé el art. 504 de dicho código:

a) Cuando no presentó caución para asegurar el manejo de la tutela y ejerció la administración.
b) Cuando se conduzca mal en el desempeño de la tutela respecto tanto de la persona como de los bienes del pupilo.
c) Cuando no exhiba los certificados médicos ni rinda informes o cuentas dentro de los plazos legales.
d) Cuando devenga en incapaz o se averigüe su incapacidad.
e) Cuando él o sus descendientes hayan contraído matrimonio con el pupilo o la pupila sin que se le hayan aprobado las cuentas de la tutela y consecuentemente sin dispensa.
f) Cuando permanezca ausente por más de tres meses.
g) Cuando ejerza violencia familiar o cometa delito doloso en contra del pupilo.

Actividad 141

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Por qué causas el tutor puede ser separado del cargo?
2. ¿En qué casos el tutor puede ser separado del cargo por violencia familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 406.

El curador

Es la persona encargada de la vigilancia de los actos del tutor. Además de la vigilancia que debe ejercer el juez de lo familiar y el Consejo Local de Tutelas, los actos del tutor cautelar, testamentario, legítimo o dativo estarán bajo supervisión inmediata del curador.

Lo anterior indica que en nuestra legislación, como en la de algunos otros países, al lado de la figura del tutor existe la del curador. El juez familiar debe nombrar curador en los casos en que se designe tutor cautelar, testamentario, legítimo o dativo.

Por lo tanto, el *curador* es la persona designada por el interesado, por testamento, por el juez o por el pupilo mayor de 16 años, o por los menores de edad emancipados, para vigilar el comportamiento del tutor, especialmente en el manejo de los bienes del pupilo o para defender al incapacitado en caso de que los intereses de éste se opongan a los del tutor, así como informar al juez del mal desempeño de la tutela y, en su caso, la ausencia del tutor.

El término *curador* también se remonta al derecho romano, en el que se encuentra su origen. Se empleó y se emplea en otras legislaciones para proteger los bienes de los mayores incapaces o de la mujer casada. En nuestro derecho su función es diferente, pues es de vigilancia. En otras legislaciones, al curador se le conoce como protutor.

El curador no es necesario en los casos de la tutela de menores en situación de desamparo; pero sí podrá ser conferida la curatela a personas morales sin fines de lucro, cuyo objetivo primordial sea la protección y atención de los mayores de edad en estado de interdicción.

Para ser curador deben cumplirse los mismos requisitos que para desempeñar la tutela, excepto que en ningún caso debe dar garantías pues, por la naturaleza de su función, no debe administrar bienes. Además, este cargo puede ser definitivo o interino.

Puesto que el curador sólo ejerce funciones de vigilancia, debe informar al juez de lo familiar sobre todas las irregularidades que se manifiesten en el desempeño de la tutela. Al curador sólo se le da representación para defender los derechos del incapacitado cuando éstos entran en contradicción con los del tutor.

El ejercicio de la curatela será oneroso y se pagará de conformidad con el arancel para los procuradores, cuando intervenga en los casos que señala la ley. Por ningún otro motivo podrá pretender retribución. Los gastos que realice para el desempeño de su cargo le serán pagados.

Los motivos de impedimento y excusa del curador son los mismos que los del tutor, así como lo son las causas de terminación de la curatela. En los casos de impedimento, separación o excusa del curador nombrado, se hará otra designación con carácter de interino hasta que se designe nuevo curador.

Los cargos de tutor y de curador de un incapaz no pueden ser desempeñados al mismo tiempo por una sola persona, tampoco por personas que guarden relación de parentesco entre sí en cualquier grado en línea recta o dentro del cuarto grado en línea colateral.

El curador puede ser designado con aprobación judicial, tanto por el menor que haya cumplido los 16 años como por el menor emancipado por causa de matrimonio, y en los demás casos siempre será nombrado por el juez de lo familiar.

Las funciones del curador cesan cuando el incapaz sale de la tutela, pero tiene derecho a ser relevado del desempeño del cargo a los 10 años.

Actividad 142

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuándo se está frente a la institución de la curatela?
2. ¿Quién es el curador?
3. ¿Qué relación existe en nuestro derecho entre el tutor y el curador?
4. ¿Qué requisitos deben cumplirse para ser curador?
5. ¿Hacia dónde se enfoca el interés de la tutela y hacia dónde el de la curatela?
6. ¿Por qué el curador no requiere prestar caución para el ejercicio del cargo?
7. ¿En qué casos puede excusarse el curador?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 406 y 407.

Personas inhabilitadas para desempeñar la tutela

La ley excluye de la tutela a determinadas personas y las señala como inhábiles para ejercerla. En 13 fracciones, el art. 503 del *Código Civil para el Distrito Federal* lista las personas que no pueden ser tutores, aunque tengan anuencia para recibir el cargo. Estas personas pueden agruparse de la siguiente manera:

1. Los incapaces (fraccs. I y II).
2. Los de conducta ilegal o inmoral (fraccs. III, IV, V y VI).
3. Los que por razón de su puesto están impedidos (fraccs. IX y XI).
4. Los que tienen imposibilidad física (fraccs. X y XII).
5. Los que tienen incompatibilidad de intereses (fraccs. VII y VIII).
6. Otras que prohíba la ley (fracc. XIII).

Actividad 143

1. Revise el art. 503 del *Código Civil para el Distrito Federal* y especifique quiénes no pueden ser tutores.
2. Señale las limitaciones del tutor para ejercer el cargo.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 407.

Extinción y terminación de la tutela

En nuestro derecho, la tutela termina con la muerte del pupilo, cuando concluye la incapacidad, al llegar a la mayoría de edad o cuando el menor se emancipa en virtud de contraer matrimonio; también es causa de cese de la tutela la adopción del menor o el reconocimiento hecho por sus padres, con los que queda sujeto a la patria potestad.

Con la terminación de la tutela, el tutor debe rendir las cuentas generales de la misma en el término de los tres meses contados a partir de que la tutela se ha extinguido, plazo que el juez puede prorrogar por otros tres meses ante circunstancias extraordinarias que así lo exijan. También debe presentar informe sobre el desarrollo de la persona sujeta a tutela. Cuando las cuentas le sean aprobadas, le será cancelada la garantía prestada para el ejercicio de la tutela.

Actividad 144

Responda a la pregunta siguiente:

¿Por qué la tutela se extingue con la adopción o el reconocimiento del menor?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 407.

Actividad complementaria

Revise los artículos siguientes:

a) Del *Código Civil para el Distrito Federal*: 31, fracc. II; 89, 93, 467, 469 bis-469 quintus, 492-494 E, 499 y 585-589.
b) Del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*: 895, fracc. II; 902, 906, 908 y 913.
c) De la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal:* 52-II y 100.
d) Del *Código Penal para el Distrito Federal:* 171, 172 y 173.

Resuelva los problemas siguientes:

Problema 18

18.1. Al morir Juan, deja como herederos a su esposa y a los tres hijos menores que procreó con ella. Al abrirse la sucesión, el juez nombra un tutor dativo para los tres menores. La viuda se inconforma y pide que se le respete la patria potestad; a su vez, un hermano del difunto pretende ser tutor de los menores en el juicio.

a) ¿Fue correcta la designación del juez? ¿Por qué?
b) ¿La madre puede representar a los menores durante el juicio sucesorio? ¿Por qué?
c) ¿El tío tiene derecho a representar a los menores? ¿Por qué?

18.2. Una persona *A* hace testamento y, en su calidad de viudo, señala como tutor a *B*, en virtud de que tanto sus padres como sus suegros son alco-

hólicos y carecen de preparación para administrar los bienes que dejará en herencia a sus hijos. Muerto *A*, los abuelos de sus hijos demandan de *B* que cese en la tutela, pues ellos (los abuelos) se harán cargo de sus nietos.

¿Procede la demanda de los abuelos? ¿Por qué?

Las soluciones están en la página 419. Si no coinciden será necesario que estudie otra vez el tema, consulte los códigos y vuelva a intentarlo.

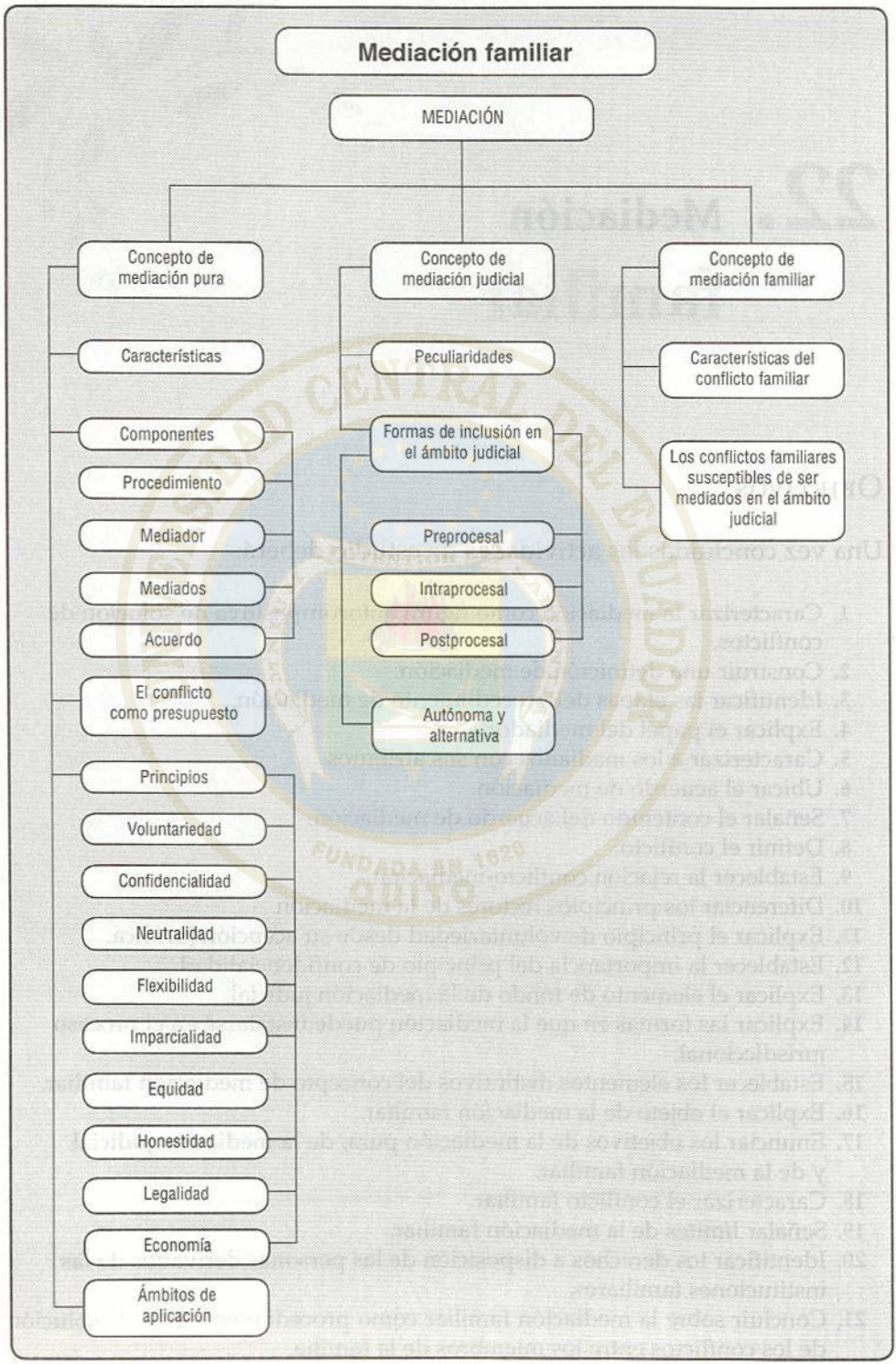
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
POTENTIOR EST
OMNIUM
SAPIENTIA
FUNDADA EN 1620
QUITO

22. Mediación familiar

Objetivos

Una vez concluidas las actividades de estudio deberá:

1. Caracterizar la mediación como figura autocompositiva de solución de conflictos.
2. Construir una definición de mediación.
3. Identificar las etapas del procedimiento de mediación.
4. Explicar el papel del mediador.
5. Caracterizar a los mediados con sus atributos.
6. Ubicar el acuerdo de mediación.
7. Señalar el contenido del acuerdo de mediación.
8. Definir el conflicto.
9. Establecer la relación conflicto-mediación.
10. Diferenciar los principios rectores de la mediación.
11. Explicar el principio de voluntariedad desde su acepción jurídica.
12. Establecer la importancia del principio de confidencialidad.
13. Explicar el elemento de fondo de la mediación judicial.
14. Explicar las formas en que la mediación puede instalarse en el proceso jurisdiccional.
15. Establecer los elementos distintivos del concepto de mediación familiar.
16. Explicar el objeto de la mediación familiar.
17. Enunciar los objetivos de la mediación pura, de la mediación judicial y de la mediación familiar.
18. Caracterizar el conflicto familiar.
19. Señalar límites de la mediación familiar.
20. Identificar los derechos a disposición de las personas derivados de las instituciones familiares.
21. Concluir sobre la mediación familiar como procedimiento para la solución de los conflictos entre los miembros de la familia.


Mediación familiar
MEDIACIÓN
Concepto de mediación pura
Características
Componentes
Procedimiento
Mediador
Mediados
Acuerdo
El conflicto como presupuesto
Principios
Voluntariedad
Confidencialidad
Neutralidad
Flexibilidad
Imparcialidad
Equidad
Honestidad
Legalidad
Economía
Ámbitos de aplicación
Concepto de mediación judicial
Peculiaridades
Formas de inclusión en el ámbito judicial
Preprocesal
Intraprocesal
Postprocesal
Autónoma y alternativa
Concepto de mediación familiar
Características del conflicto familiar
Los conflictos familiares susceptibles de ser mediados en el ámbito judicial

Introducción

La mediación familiar es una forma autocompositiva de resolver las controversias surgidas de los conflictos de intereses que se presentan en el seno de la pareja conyugal (cónyuges o concubinos), entre ésta y sus hijos (pareja parental), así como los que se generan del vínculo de parentesco y que tienen lugar entre el resto de los miembros de la familia extensa (padres con hijos, hermanos entre sí, abuelos con nietos, suegras con yernos, etcétera).

La mediación familiar es una modalidad de la mediación que se conoció en México hace muy poco tiempo. Ante la complejidad, delicadeza y trascendencia del conflicto familiar, y por los resultados y bondades que ha mostrado en otras latitudes durante muchos años, desde 1997 empezó a hacer acto de presencia en legislaciones como la de Quintana Roo, y en el transcurso de los últimos 10 años en las de diversos estados de la República. En la actualidad, no sólo forma parte de las leyes secundarias y de algunas constituciones locales, sino que a partir del 18 de junio de 2008 encuentra su fundamento en el art. 17 constitucional reformado, que dispone en su tercer párrafo: "Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias...", legitimando en la norma máxima las experiencias en la materia, como las de mediación, que se han llevado a cabo en el país.

La mediación no sólo forma parte del derecho positivo nacional, sino que además se ha institucionalizado en más de la mitad de los tribunales de la República, incluido el del Distrito Federal, donde, desde septiembre de 2003, ha sido incorporada como vía alternativa a la jurisdiccional en el servicio de administración de justicia, con el fin de ampliar el acceso a la misma para los gobernados del Distrito Federal.

Por ello, hemos decidido incluir en este libro un capítulo sobre la mediación familiar, además de que con la reforma del 8 de agosto de 2004 al art. 205 del *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, el legislador la dispuso como vía para que cónyuges y concubinos acuerden lo relativo a la guarda y custodia de sus menores hijos y a la regulación del derecho de convivencia de éstos con sus dos progenitores; la reforma de 2007 al mismo precepto tuvo objetivos semejantes, excepto cuando haya violencia familiar.

Consideramos que es indispensable el conocimiento de esta nueva vía de solución de conflictos por parte de los estudiantes de derecho y futuros abogados del país, ya que los resultados que ha mostrado en el ámbito

nacional la colocan como una manera más humana, integral, comprometida y satisfactoria de resolver los conflictos familiares, más ahora que la reforma al art. 17 constitucional da a los mexicanos el derecho de acceder a las formas de justicia alternativa y cuando la capital de la República cuenta ya con la *Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal*; por lo que este capítulo se centrará en exponer, de manera somera, un panorama de la mediación en general y de la mediación familiar en particular, en forma sencilla y accesible.

Generalidades

Una de las realidades que vive el ser humano en sociedad y que forma parte de su vida cotidiana es el conflicto. Constantemente los intereses, las opiniones, los valores, el poder, las ideas, las necesidades de los seres humanos se encuentran en oposición en los diversos ámbitos de su mundo de relaciones, entre vecinos, compañeros, parientes, parejas, que llevan a éstos a adoptar posiciones objetiva y subjetivamente antagónicas respecto de sus relaciones y de sus bienes materiales o virtuales, conduciéndolos a enfrentar diversos tipos de controversias; de ahí que la humanidad siempre haya tenido la necesidad de concebir y construir estructuras para resolverlas. Estas estructuras, con el transcurso del tiempo, se han ido renovando con la creación de diversos modelos que han permitido tanto armonizar los intereses opuestos como resolver las confrontaciones emanadas de ellos.

Así, la humanidad partió de la justicia por propia mano (autodefensa), con la primitiva "ley del talión" (venganza individual); posteriormente, y también desde tiempos remotos, desarrolló la conciliación entre los individuos y la amigable composición. Mucho tiempo después, como un gran avance, construyó el sistema judicial, mediante el cual el Estado asumió la responsabilidad de dirimir las controversias por medio de los tribunales, los jueces, el juicio, la ley y la sentencia. En siglos anteriores, ante el avance y el auge del comercio, rescató y adecuó el arbitraje. En la actualidad, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo pasado, frente a la insuficiencia y el desgaste del sistema judicial, surge un fuerte movimiento encaminado a encontrar otras estructuras de solución de conflictos como alternativas a las vías judicial y arbitral, de entre las que destaca la mediación.

La práctica de la mediación se ha llevado a cabo desde hace mucho tiempo. En América, durante el siglo XVIII, la encontramos entre los puritanos en la colonia de Nueva Ámsterdam. Sin embargo, es a partir de la década de 1960

cuando tuvo lugar un importante resurgimiento de ésta en Estados Unidos. Posteriormente, se ha desarrollado en países como Francia, Canadá, Italia, España, Argentina y Costa Rica, entre otros. No fue sino hasta la década de 1990 cuando aparecieron los primeros intentos formales para establecerla en México como método alternativo de solución de conflictos.

Es cierto que la mediación, como algunas otras de estas metodologías, no es algo nuevo. Lo novedoso en ella es el modo en que se le adaptaron, de conformidad con las necesidades de nuestro tiempo, distintos medios científicos, técnicos y jurídicos para que tuviera eficacia legal.

Muchos de estos métodos, entre ellos el de la mediación, encuentran su soporte jurídico en el principio de la autonomía de la voluntad privada, es decir, en la facultad que la ley reconoce a los individuos para regular, por medio de un acuerdo de voluntades, sus derechos a disposición; acuerdo que asume la expresión de un convenio o contrato con fuerza de ley.

Por ello, dentro de la gama de los métodos alternos, la mediación constituye una forma autocompositiva de resolver los conflictos interpersonales. En otras palabras, es una forma de solución de controversias en la que las propias personas en conflicto de intereses, por su libre voluntad, construyen un acuerdo por el que le pondrán fin al mismo.

De ahí que todo conflicto emanado de una situación de hecho o de derecho, que sea factible de resolverse por los propios involucrados, pueda atenderse, para su solución, a través de la mediación, con el pleno soporte legal del principio de la autonomía de la voluntad privada.

En nuestro país, durante los últimos años empezó a tomar forma un interesante movimiento dirigido a incorporar la mediación en los tribunales nacionales, con la finalidad de que los gobernados cuenten con fórmulas más accesibles, rápidas, económicas, humanas y satisfactorias para la solución de sus controversias y así, en el libre ejercicio de su derecho de selección, elijan entre la vía judicial o la mediación para solucionar su controversia.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal la institucionalizó el 1 de septiembre de 2003, prestando a la ciudadanía el servicio de mediación familiar.

Concepto de mediación

La mediación actual es un concepto nuevo de origen multidisciplinario que aglutina aportaciones de diversas ciencias, como la filosofía, la psi-

cología, el derecho, la sociología y la comunicación. Desde un punto de vista jurídico, forma parte del grupo de las formas autocompositivas de resolución de controversias, la cual, junto con la negociación, la conciliación, la transacción y otras estructuras, ha quedado incluida en el campo de los denominados métodos alternos de solución de conflictos. Otras denominaciones que se emplean para designarlos son: vías, procedimientos, fórmulas o medios alternativos. En México, identificamos tales métodos con las siglas MASC (Métodos Alternativos de Solución de Conflictos), en Argentina se conocen como RAC (Resolución Alternativa de Controversias) y en Estados Unidos como ADR (*Alternative Disput Resolution*).

Como figura autocompositiva, en la mediación son las propias personas en conflicto las que de manera colaborativa aportan la solución al mismo; por lo tanto, en ella no hay un tercero que lo resuelva, como en el caso de la jurisdicción, en la que un juez es quien resuelve, es decir, un tercero es el que dicta la solución a la controversia de las partes, sin que éstas intervengan en la elaboración de la misma. Aunque en la mediación también participa un tercero, es menester destacar que éste no resuelve la controversia, por lo que la presencia de él no modifica su naturaleza autocompositiva, pues sólo asiste a las personas en conflicto con la aplicación de un conjunto de técnicas de comunicación para que, por medio de un procedimiento estructurado, puedan entablar un buen diálogo y llevar a cabo una negociación equitativa. En dicha negociación las partes aportan opciones reales y viables a fin de construir acuerdos y dirimir su controversia en forma satisfactoria para las dos, para su presente y su futuro.

En otras palabras, en la mediación se procura la entera satisfacción de las necesidades e intereses de ambas partes y, con ello, poner fin a su conflicto, en ejercicio de la potestad que la ley les otorga para regular sus derechos disponibles, teniendo como límites la propia voluntad y la ley. De lo anterior resulta que pragmáticamente se puede definir la *mediación*, en términos puros, como el procedimiento voluntario para ayudar a que dos o más personas encuentren la solución a un conflicto en forma pacífica, en el que interviene un tercero neutral carente de poder de resolución, quien, utilizando diversas técnicas para lograr una buena comunicación, las apoya no sólo facilitando un diálogo a través de un esfuerzo estructurado, sino también enfocándolas en sus necesidades e intereses reales dentro de una negociación cooperativa, con el propósito de que, por el mutuo reconocimiento de los mismos y de su corresponsabilidad en las causas que dieron lugar al conflicto, pongan fin a su controversia, construyendo un

acuerdo equilibrado y de mutua satisfacción que refleje su voluntad y les permita resolverla en forma privada.

También se le define como método alternativo de solución de conflictos, procedimiento autocompositivo de resolución de controversias, procedimiento estructurado de autocomposición, serie sucesiva de autocomposiciones y negociación dirigida, entre otras acepciones.

Actividad 145

Explique el fundamento jurídico de la mediación como vía autocompositiva.

Compare su respuesta con la que aparece en las páginas 407 y 408.

Características de la mediación

De lo expuesto acerca de la definición de mediación se deriva que ésta, desde su perspectiva instrumental y en sus aspectos más generales, se caracteriza como un procedimiento:

- Autocompositivo, pues excluye la solución impuesta.
- Voluntario, puesto que es indispensable la libre voluntad de las personas en conflicto para que tenga lugar, esto es, a nadie puede obligársele o presionársele para mediar.
- Alternativo, ya que constituye una opción frente a otros procedimientos para la resolución de controversias, pues privilegia la libre elección por parte de las personas en conflicto.
- Cooperativo, debido a que facilita la negociación equitativa entre las personas en conflicto, a efecto de que ambas colaborativamente construyan una solución satisfactoria para las dos.
- Estructurado, pues prevé la negociación a partir de una serie de principios, etapas, sesiones y reglas, que se adecuan a las necesidades y disposiciones del caso concreto.
- De comunicación, en virtud de que lo que se propone es el diálogo, para lo cual se desarrolla a través de una serie de técnicas conversacionales que permiten dialogar adecuadamente y con un buen manejo de la información.
- Protagónico, ya que reconoce a los mediados como los agentes activos de las acciones, narraciones, discusiones y opciones, capaces de tomar decisiones y de ser responsables de sus consecuencias.
- Satisfactorio, puesto que las partes construyen equilibradamente, por sí mismas, la solución a su controversia, con lo que ambas ganan.

- No vinculante, pues por ser de carácter voluntario las partes no están obligadas a resolver su conflicto, mas en caso de llegar a un acuerdo para solucionarlo, sólo asumen el compromiso personal y social de cumplirlo.
- En el que interviene un tercero neutral, asistiendo a las personas en conflicto.
- De aprendizaje, ya que los mediados adquieren la capacidad de solucionar no sólo los conflictos presentes, sino también los que puedan tener en el futuro.
- Preventivo, puesto que las personas que han experimentado la mediación son capaces de visualizar conflictos que se pueden presentar más adelante y utilizar las herramientas aprendidas para prevenirlos.
- Que construye o reconstruye relaciones.
- Que permite la continuidad de las relaciones en forma pacífica, pues al llegar a un acuerdo satisfactorio para las partes reduce la posibilidad de futuros litigios.

Actividad 146

Exprese la característica determinante de la mediación como procedimiento.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 408.

Componentes

La mediación, como estructura para la solución de conflictos, implica una figura dinámica compuesta de varios elementos que le son propios, los cuales la distinguen de otras estructuras que persiguen la misma finalidad. Éstos son:

I. El procedimiento.
II. El mediador.
III. Los mediados.
IV. El acuerdo.

En cuanto al procedimiento

Como forma de actuar y ejecutar la mediación para atender y solucionar el conflicto, puede decirse que tiene un estilo propio, menos formal que el de otras vías, como el arbitraje y la jurisdicción, toda vez que es muy flexi-

ble. No obstante, su desarrollo está sujeto a reglas que le proporcionan uniformidad y organización, las cuales se sustentan en los principios que fundamentan la mediación y rigen el procedimiento (éstos son tratados más adelante).

El procedimiento de la mediación se compone de varias etapas en las que los participantes hablan, se escuchan, aportan opciones de solución y elaboran acuerdos, construyendo soluciones propias que les son satisfactorias.

Las etapas típicas del procedimiento son:

1. Etapa inicial, también identificada como etapa de apertura. En ésta el tercero neutral sostiene un diálogo inicial con las personas en conflicto: explica en qué consiste la mediación; contesta preguntas; se establecen las reglas que se seguirán en las sesiones, se acuerdan los horarios, fechas y duración de las mismas; las personas manifiestan su libre voluntad para someterse al procedimiento; se firma el convenio de confidencialidad entre las partes y el tercero neutral que las auxiliará; se generan los compromisos y se tratan las cuestiones preliminares del caso.
2. Etapa de análisis del caso y construcción de la agenda, también conocida como etapa de relato de los antecedentes y posiciones de las partes. Esta etapa se apoya, en gran medida, en el protagonismo y coprotagonismo de las partes; tiene lugar la narración individual del conflicto ofrecida por cada una de ellas, así como la discusión conjunta de los puntos por tratar; la integración de la agenda (esto es, la ordenación de los temas que las personas en conflicto desean abordar durante el procedimiento —sin duda algo necesario—, a efecto de que les queden claros los problemas que habrán de enfrentar, lo que, en la mayoría de los casos, cuando existe carga emocional, no les permite ver y, por supuesto, ordenar); se identifican las posiciones de las partes; se delimita el problema; el tercero neutral emplea técnicas conversacionales adecuadas para la exploración de cuestiones; se desarrolla el plan para tratar los puntos en disputa; se identifican los intereses, las necesidades y las responsabilidades por atender y satisfacer.
3. Etapa de construcción de soluciones o de negociación y generación de opciones. En esta etapa el tercero neutral organiza y conduce la discusión de puntos por resolver aplicando su bagaje de técnicas de comunicación, con lo que asiste a las partes para una interacción dialógica en la negociación a fin de explorar todas las posibilidades de avenimiento, apoyándose en la creatividad de las mismas para elaborar alternativas y equilibrando el ejercicio del poder. Cuantas más opciones de solución aporten las partes, mayores posibilidades habrá de encontrar la solución (o soluciones) más satisfactoria(s) para ambas.
4. Etapa final o de cierre o de solución del conflicto. En esta etapa tienen lugar tanto la formulación de las propuestas definitivas de solución (qué harán

una y otra parte) como la construcción del o de los acuerdos, para lo cual éstos se consensuarán y pasarán a constituir el clausulado del convenio, formalizándose; de ser el caso, se establecerán los lineamientos legales del convenio final, que deberá ser el fiel reflejo de la voluntad de las partes, es decir, de lo que han decidido como solución a su conflicto. Asimismo, se destruirá toda la información que el tercero neutral y las partes hayan generado durante las etapas del procedimiento.

Cada una de estas etapas del procedimiento se lleva a cabo en dos tipos de sesiones:

a) Sesiones conjuntas (grupales). Éstas se constituyen con la reunión en conjunto y simultánea entre el tercero y las partes. En ellas interactúan el día y a la hora previamente señalados para la celebración de la misma.
b) Sesiones privadas (individuales). Éstas son reuniones en las cuales participa cada una de las partes con el tercero, pero en forma separada. Tales sesiones tienen lugar sólo cuando es necesario y pueden llevarse a cabo en cualquier momento del procedimiento (en las sesiones de inicio, en el estadio medio o en la etapa final). Para realizarlas, el tercero neutral decide si son oportunas o no; además, se requiere el acuerdo y la aceptación de las partes para su celebración.

En ambos tipos de sesiones se respetan los mismos principios y reglas de la mediación.

En este procedimiento se pueden cubrir las cuatro etapas señaladas, y cuando esto haya ocurrido se puede concluir. También puede terminar en cualquiera de ellas por decisión del tercero neutral, si a su juicio ya no se justifica su continuación. Igualmente puede finalizar por voluntad de las partes. Además, durante el desarrollo del procedimiento se pueden hacer modificaciones sobre las etapas y sus reglas, de manera que se ajusten mejor a cada caso. Por ejemplo, se pueden obviar pasos, convenir la forma y el orden de desarrollarlos e, incluso, avanzar y retroceder.

Al lado de las formas arbitral y jurisdiccional, el procedimiento de la mediación ha demostrado ser mucho más rápido. Con todo, su rapidez no implica falta de eficacia, falta de competencia o de méritos del tercero neutral o que la solución a la que se haya llegado sea débil. Su rapidez se debe no sólo a la participación directa de los protagonistas del conflicto como actores principales del procedimiento, lo que permite que se tomen decisiones cara a cara, sino también al interés de las propias partes por superar el conflicto y resolver su controversia.

5. La remediación. La remediación es una nueva apertura de la mediación. Significa retrotraer la mediación concluida; es posterior al procedimiento de mediación. Sólo tiene lugar cuando el cumplimiento del acuerdo no se produce o se produce parcialmente, lo que puede provocar el renacimiento total

o parcial del conflicto. En estos casos, la mediación se retrotrae con el fin de remediar la situación, esto es, las partes regresan a la mediación, con todas sus peculiaridades, a fin tanto de revisar las condiciones que han llevado al no cumplimiento de todo lo acordado o de alguno o algunos aspectos, como de hacer viable el acuerdo no cumplido o modificarlo ante las situaciones supervenientes que han determinado el incumplimiento de sus términos.

En cuanto al mediador

Éste es el tercero neutral del procedimiento, que puede o no tener como base una profesión (cualquiera). Tratándose de la mediación instalada en los tribunales, generalmente se exige que tenga título de licenciado en derecho, como en el caso del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. No obstante, cualquiera que sea la profesión o no la haya, necesita indispensablemente capacitación y entrenamiento ex profeso para conducir una reunión cara a cara e impulsar el protagonismo de las partes, así como para impedir el predominio de una sobre la otra. Además, debe observar una estricta conducta ética, derivada de los principios de la mediación.

El mediador o tercero neutral de la mediación se constituye como un profesional de la misma y es responsable de dirigir con profesionalismo la práctica de la mediación.

Como tercero neutral, el mediador es totalmente ajeno al conflicto, lo que garantiza su imparcialidad en el desarrollo del procedimiento. Su función primordial es controlar el proceso empleando todas las técnicas de comunicación para conseguir un buen diálogo entre las partes y dirigir la negociación, así como para escucharlas activamente, propiciando el protagonismo de las mismas y facilitando su acercamiento, auxiliándolas en la búsqueda cooperativa de opciones de solución que satisfagan sus necesidades e intereses reales y les den la mutua satisfacción.

La práctica profesional de la mediación implica, para el mediador, no sólo un cambio de paradigma en la solución de los conflictos, sino también el compromiso con una nueva filosofía de vida, una concepción no antagónica sino conciliatoria del conflicto, el aprendizaje de nuevas técnicas y actitudes, el involucramiento con un nuevo procedimiento y la habilidad para el manejo eficaz de sentimientos y emociones.

Es importante resaltar y subrayar que el mediador no es autoridad, sino que es un facilitador. Su rol no es dirimir la controversia de las partes en calidad de autoridad, sino dirigir y mantener el procedimiento de la mediación, observando sus peculiaridades, ayudando a las partes en la bue-

na comunicación y en la negociación, y apoyándolas en la construcción de una solución propia a su conflicto.

En la mediación, el facilitador (mediador) puede ser más de uno, según la naturaleza y complejidad del caso o el número de personas involucradas en el conflicto. Cuando en una mediación participa más de un mediador, se concreta la figura de la comediación. Cuando esto sucede, se tiene un mediador responsable del procedimiento correspondiente y otro u otros mediadores que lo auxilian, a quienes se les conoce con el nombre de *comediadores*, pero tan responsable uno como los otros de la conducción del procedimiento.

La comediación enriquece el mecanismo habitual de la mediación; como ya lo señalamos, en ésta intervienen otros mediadores, además del mediador responsable, a efecto de apoyarlo intercambiando conocimientos y habilidades y diseñando nuevas estrategias para hacer más eficaz el procedimiento en beneficio de los mediados. La comediación tiene lugar también en aquellos casos cuyo conflicto involucra necesidades e intereses de diversa naturaleza, por ejemplo, familiares y penales. La comediación puede ser multidisciplinaria (psicólogos, juristas, sociólogos, otros).

En cuanto a los mediados

Ésta es la denominación que se da a las personas involucradas en el conflicto durante el procedimiento. Se trata de personas físicas o morales que, después de haber establecido una relación de variada naturaleza, entran en confrontación por algo que se percibió antagónicamente en sus relaciones o se sintió como un agravio a su patrimonio; además, en el caso de las primeras, como un agravio a su integridad física, psicológica o moral.

Los mediados deber ser protagonistas y coprotagonistas en la mediación, pues son ellos los que de manera responsable desarrollarán las acciones, harán las narraciones y generarán las soluciones por las que responderán al construir los acuerdos que pondrán fin al conflicto. En ellos queda la autoridad y el control de las decisiones; por lo tanto, el éxito o el fracaso de su solución reside fundamentalmente en ellos, toda vez que les asiste la capacidad y autoridad para decidir y consensuar lo que les resulte mejor a ambos, en virtud del principio de autodeterminación que la mediación les reconoce.

Los mediados se caracterizan por su actitud ante el conflicto, la que expresan:

- En la voluntad no condicionada, es decir, en la decisión libre de llevar a cabo una negociación asistida para buscar por sí mismos una solución pacífica

a su controversia, dejando de lado las vías jurisdiccionales y la tutela del Estado.
- En la disposición de ser protagónicos.
- En la disposición para considerar los motivos de su conflicto, reconociendo la propia responsabilidad y corresponsabilidad en las causas que dieron origen al mismo.
- En la disposición para actuar de buena fe, comprometerse, colaborar, cooperar y ser creativos.
- En la convicción de participar en forma eminentemente activa, constructiva, autodeterminativa y responsable.
- En la disposición de asumir la responsabilidad de su participación y de los efectos de la misma.
- En la voluntad de hacer efectivo el acuerdo a que lleguen.

En cuanto al acuerdo

El acuerdo constituye el resultado deseable de la mediación; por ende, es la solución al conflicto. Responde a la expresión de la voluntad de los mediados ya que comprende las decisiones que de modo libre y responsable han tomado para satisfacerse y poner fin a su controversia. Por lo tanto, no puede ser una solución ajena a las necesidades e intereses reales de aquéllos, pues debe ser un desenlace satisfactorio para ambos. Esta condición es insoslayable, pues representa la principal característica del acuerdo, ya que al no existir la fuerza coercitiva del Estado, la efectividad del arreglo queda tanto como responsabilidad de ellos, cuanto como parte de su protagonismo; de ahí que su cumplimiento siempre dependerá de que lo conciban como una solución propia que les satisface, porque refleja su voluntad.

Los límites del acuerdo son la propia voluntad de los mediados, la ley, el orden público y las buenas costumbres.

El acuerdo, producto de la mediación, es una expresión escrita de los compromisos que los mediados han decidido asumir en forma voluntaria (lo que cada uno hará, no hará o tolerará). No tiene carácter vinculatorio, por lo tanto, queda en las partes la responsabilidad y compromiso de cumplirlo. Suponer su incumplimiento sin causa justificada sería tanto como dudar de la competencia del mediador para impulsar el protagonismo de los mediados, lo que ciertamente no es fácil pero está preparado para ello, así como poner en duda la voluntad de los primeros y su capacidad de autodeterminación.

Desde nuestro punto de vista, es absurdo pensar que pueda darse el incumplimiento del acuerdo que fue construido con la voluntad de los

propios mediados para resolver en forma privada, por ellos mismos, su conflicto, dado que para su solución invirtieron disposición, esfuerzo, desgaste emocional y tiempo.

Por fortuna, las estadísticas muestran lo que aquí se ha dicho. Los acuerdos alcanzados a través de la mediación, aun no siendo vinculantes, se cumplen en el más alto de los porcentajes (90%), lo que sustenta la congruencia y eficacia de la mediación.

Claro está que nada impide dar mayor seguridad jurídica a las partes y elevar el acuerdo a la calidad de convenio. Así, éste puede ser ratificado y reconocido por la autoridad judicial, adquiriendo carácter vinculatorio al tomar fuerza de sentencia ejecutoriada y al ser exigible su cumplimiento, derivado del principio contractual *pacta sunt servanda* (lo pactado por las partes deber ser fielmente cumplido). Por ejemplo, en el Distrito Federal el convenio lleva aparejada ejecución y su cumplimiento se exige en la vía de apremio en los juzgados familiares.

Aunque lo deseable es que la mediación culmine con un acuerdo, no siempre suele ser así. A veces, por ejemplo, puede concluir con un acuerdo parcial (parte de los puntos en litigio puede ser resuelta por consenso y la otra parte puede llevarse a cualquier otra vía: la jurisdicción, el arbitraje). Otras veces, puede no obtenerse acuerdo alguno. El acuerdo puede ser escrito o no, y ello queda a la decisión de las partes.

De todo lo anterior se desprende que la mediación, enfocada como disciplina, cuenta con su propio objeto, sus propios sujetos, sus propias prácticas y lenguajes que la caracterizan y delimitan.

El conflicto como presupuesto de la mediación

Se dice que la mediación es una forma de resolver los conflictos, lo cual significa que para que ésta tenga sentido, razón de ser y se lleve a cabo, es menester que haya un conflicto, esto es, se requiere la existencia de un conflicto.

El conflicto es un fenómeno consustancial a las relaciones humanas, que surge de la interacción entre las personas o los grupos, ya sean grandes (empresas, Estados) o pequeños (el trabajo, la familia, la escuela) cuando entre ellos se manifiestan intereses opuestos, y se presenta con toda su potencialidad de crecimiento o destrucción. El conflicto, además de que es el presupuesto insoslayable de la mediación, constituye parte de su objeto de estudio, del que toma información proveniente de otras disciplinas,

pues para su solución necesita apelar a otros ámbitos del conocimiento, dado que el conflicto es un fenómeno inherente a la naturaleza humana, excede al conocimiento de una sola disciplina y, en consecuencia, requiere ser estudiado desde múltiples enfoques (psicológico, jurídico, sociológico, educativo, terapéutico, etcétera).

Existe una pluralidad de definiciones para el término *conflicto*. Dichas definiciones emanan de las más diversas disciplinas y corrientes de pensamiento. No obstante, con el fin de explicar, en términos generales, lo esencial de la mediación, diremos que el conflicto es un acontecimiento cuyo origen tiene lugar cuando dos o más personas (físicas o morales, o físicas y morales), con enfoques antagónicos, caen en un fuerte desacuerdo que provoca un choque de conductas, percepciones, expectativas, valores, intereses, y que altera o rompe el equilibrio de sus relaciones, haciéndolas disfuncionales. Un ejemplo de conflicto sería el derivado del incumplimiento en el pago del monto de la obligación alimentaria por parte del padre, y sus consecuencias desestabilizadoras de tipo emocional y material.

Ya señalamos que todas las personas tienen necesidades, intereses, ideas, valores, percepciones, opiniones, sentimientos, emociones, poder, propósitos que les son propios. Cuando interactúan con otras personas en sus relaciones habituales (de trabajo, familiares, políticas, etc.), necesariamente aparecen diferencias que las colocan en posiciones opuestas. Ahora bien, de la flexibilidad o rigidez con que las personas las afronten, dependerá, entre otras cuestiones, que el conflicto nazca, crezca o no; que sus efectos actúen en mayor o menor medida en los involucrados; que se resuelva con mayor o menor dificultad; que las consecuencias de su desenlace sean satisfactorias o inesperadas.

La insatisfacción de las necesidades biológicas (de supervivencia, sexuales), psicológicas (amor, aceptación, reconocimiento), culturales (educación, valores, religión, creencias, prejuicios, ideología, rituales), materiales (dinero, habitación, vestido) y el choque de los intereses personales (deseos) constituyen una gran fuente de conflictos.

Toda interacción que experimentan los seres humanos provoca una reacción que contiene tres elementos: lo que se siente (sentimiento), lo que se hace (conducta) y lo que se percibe (se piensa); de ahí que en una situación de conflicto estén presentes el sentimiento, la conducta y la percepción. En la mediación se toman en cuenta tales elementos a fin de llegar a una solución integral del conflicto. Tratándose de conflictos de naturaleza jurídica, habrá que considerar también la dimensión legal. Este enfoque del conflicto hace interdisciplinario su conocimiento.

Actividad 147

Ante el incumplimiento de la obligación de pago de alimentos derivada de un convenio entre cónyuges, ¿se genera un conflicto? ¿Por qué?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 408.

Principios

Por *principios de la mediación* deben entenderse los presupuestos que la fundamentan y que norman todo su procedimiento.

Toda actividad humana (ciencia, arte, comercio, deporte, religión, etc.) se encuentra sustentada en principios.

Los principios básicos que en nuestro medio sustentan y rigen la mediación son fundamentalmente los siguientes:

1. Voluntariedad.
2. Confidencialidad.
3. Flexibilidad.
4. Imparcialidad.
5. Neutralidad.
6. Equidad.
7. Honestidad.
8. Legalidad.

Esto no quiere decir que sean los únicos ni que sean inmutables, ya que varían de cultura a cultura, y, con el paso del tiempo, van modificándose en razón de la relación permanente y recíproca con su contexto.

En el Distrito Federal, a partir de la entrada en vigor de la *Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal*, se sustituye el principio de honestidad por el de economía.

Principio de voluntariedad

La participación en la mediación debe ser por propia decisión, libre de toda coacción y no por obligación.

Este principio implica la decisión libre y soberana de los mediados para llevar a cabo la mediación; resolver llegar o no a un acuerdo; los términos en que lo harán; acudir, permanecer o retirarse del procedimiento;

establecer la estructura del proceso; decidir y responder sobre la información que revelan y las decisiones que toman.

La propia voluntad constituye el límite de la mediación.

De aquí que los mediados no puedan ser obligados a mediar. En la mediación, como forma autocompositiva, son los mediados quienes tienen la potestad de tomar la decisión para llevarla a cabo. Recordemos que su fundamento jurídico lo constituye el principio de la autonomía de la voluntad de los particulares. En este caso se apela a la libre voluntad para efectuar una negociación dirigida y construir acuerdos, es decir, una solución privada.

La expresión material de este principio lo constituye la firma del acuerdo inicial de voluntariedad, que expresa por escrito la libre voluntad de las personas para someterse a la mediación para resolver su conflicto, misma que tiene lugar en la primera sesión del procedimiento.

Sin la voluntad de las partes libremente expresada no hay posibilidad de mediación.

La voluntariedad también alcanza al mediador respecto de ciertas decisiones, como la de suspender y dar por terminada la mediación cuando haya algún motivo por el cual no deba continuar el procedimiento (por ejemplo, cuando detecta que se está actuando de mala fe por parte de alguno de los mediados o de los dos); cuando carezca de sentido que continúe (es decir, cuando la mediación sea improductiva o se salga de control); cuando deba desistirse de mediar (por ejemplo, en caso de parcialidad o incompetencia).

Principio de confidencialidad

La información tratada en mediación no deberá ser divulgada.

Este principio se entiende como la actitud de reserva que debe caracterizar el comportamiento tanto del mediador como de otros intervinientes o, en su caso, de los mediados y de la institución que administra el procedimiento.

Con base en este principio, la mediación, que implica un sinnúmero de actos y dichos que se realizan o se dicen en confianza, debe hacer sentir a los mediados que podrán tener la certeza de que todo lo tratado en el procedimiento no podrá ser divulgado por ninguno de los señalados.

La confidencialidad constituye una de las características de mayor importancia en la mediación, pues sólo la garantía de confidencialidad permitirá que los mediados se atrevan a comunicar con toda libertad sus

emociones, intereses y necesidades y, con ello, asegurar acuerdos que los satisfagan.

Las excepciones a este principio suelen ser tanto la voluntad de los mediados, ya que ante determinadas circunstancias (investigación, enseñanza, entrenamiento) sólo con la autorización explícita de ellos cierta información podrá comunicarse o no, como los casos en los que se tenga conocimiento de una conducta delictiva que se persiga de oficio y que la ley de la materia así lo ordene. De lo anterior se desprende que al mediador le asiste el deber del secreto profesional. La discreción debe ser una de sus características indispensables, así como la habilidad para manejarla durante todo el procedimiento.

La materialización de este principio en su expresión más objetiva la constituye la suscripción del convenio de confidencialidad que llevan a cabo, en forma conjunta, el mediador y los mediados en la primera sesión del procedimiento. Así como la destrucción, por parte de los mediados y del mediador, en la última etapa, de toda la información generada durante el procedimiento.

Principio de flexibilidad

La mediación carecerá de toda forma rígida.

Este principio se entiende como la facilidad para ceder, y salirse de patrones, formas y solemnidades rígidas. Con base en este principio, la estructura del procedimiento de la mediación posee un enfoque acomodaticio. Tal principio se aplica a las distintas etapas y reglas, a fin de que la mediación se ajuste o adapte a las necesidades del caso concreto, pudiéndose hacer las modificaciones que más convengan, como obviar pasos, convenir la forma y el orden de desarrollarlos e, incluso, avanzar en las etapas y luego retroceder. Este principio proporciona una amplia libertad para aplicar el formato de negociación decidido, a efecto de alcanzar una mediación exitosa.

La flexibilidad no debe propiciar ni la limitación o ilimitación arbitraria de la duración de la mediación ni que los participantes se aferren al cumplimiento forzoso de una agenda de negociaciones con las actividades propuestas al inicio ni a que el mediador organice el diálogo con y entre los mediados en circunstancias que ya no son propicias para continuar con la mediación.

Este principio está íntimamente vinculado con la capacidad creativa del mediador y de los mediados.

La flexibilidad contribuye a hacer de éste un procedimiento rápido.

Principio de imparcialidad

La mediación deberá estar libre de favoritismos, inclinaciones o preferencias.

Este principio se entiende en la mediación como la actitud de abstención que debe mostrar el mediador para no involucrarse con alguno de los mediados, y tratarlos con absoluta objetividad, sin hacer diferencia alguna. El mediador no debe tener antecedentes relacionales de ninguna especie con ellos ni generar durante el proceso alianzas de cualquier índole, a efecto de que en la mediación no haya inclinación por parte del mediador a favor de alguno de ellos por simpatía, agrado o concordancia, de lo contrario deberá excusarse.

La imparcialidad implica igualdad absoluta con las partes. En ningún caso se podrá propiciar alguna forma de discriminación, el mediador deberá mantener siempre el mismo ánimo con los mediados. En este sentido el mediador debe ajustarse estrictamente a lo dispuesto por el art. 2o. del *Código Civil para el Distrito Federal.*

Principio de neutralidad

La mediación deberá estar exenta de juicios, preferencias, opiniones y prejuicios que puedan afectar el procedimiento e influir en la toma de decisiones.

Este principio se entiende como la capacidad de autocontrol que debe mostrar el mediador para mantener una postura y mentalidad de no flaquear ante sus propias inclinaciones o preferencias durante todo el procedimiento de mediación. Dicha capacidad lo obliga durante el procedimiento a no ceder a apreciaciones subjetivas que puedan dar pie a colocarse en favor o en contra de alguno de los mediados. Con base en este principio, el mediador debe mantenerse libre de prejuicios y abstenerse de juzgar, emitir opiniones, soluciones o actitudes sobre los aspectos de los asuntos tratados y sobre los términos en los que los mediados acuerdan su resolución.

Adoptar una postura tal no es en modo alguno sencillo, pues el mediador tiene valores, sentimientos y creencias que forman parte de él mismo y de los que no puede desprenderse. Sin embargo, este principio exige el autocontrol del mediador para no aprobar ni desaprobar, en ningún momento del procedimiento, el contenido de la mediación, así como para no dejarse influenciar por los sentimientos, actitudes, rituales, hechos pasados o presentes que expresen los mediados.

Principio de equidad

La mediación conducirá a soluciones justas.

Este principio se entiende como la capacidad del mediador para mantener el equilibrio de poder entre los mediados durante todo el procedimiento, procurando que el acuerdo a que lleguen los mediados sea equitativo (parejo para ambos) y que lo perciban como propio, satisfactorio, justo y duradero. Debido a ello ha de evitar que uno se imponga sobre el otro, a efecto de que logren un acuerdo equilibrado, esto es, un acuerdo en el que ambos ganen, una solución por la que ambas partes de común acuerdo hayan satisfecho sus necesidades y deseos y, como consecuencia, la sientan justa.

En este principio radica la justicia, satisfacción y durabilidad del acuerdo. Por este principio las partes en disputa están dispuestas a cumplir con lo acordado, pues refleja la voluntad de ambos. Así pues, la participación de los mediados en el procedimiento debe ser "pareja" y es responsabilidad del mediador lograrlo.

Principio de honestidad

La mediación se regirá por la autovaloración de la aptitud.

Este principio es entendido como el valor intrínseco que debe regir a todos los involucrados en la mediación (mediados, mediador, otros [asesores, peritos, si los hay en el caso]), y a la institución que presta el servicio, para asumir la responsabilidad de llevar a cabo una mediación o retirarse de ella cuando perciban que su competencia o sus intereses personales o institucionales, en relación con el asunto que se está asistiendo, rebasa sus posibilidades por razones de preparación, emocionales o de aptitud. Cuando es así, el principio obliga tanto a los mediados como a los mediadores y a la institución a retirarse del proceso, o hasta no dar o aceptar el servicio.

Es importante advertir que este principio cuando alcanza a los mediados les permite no sólo suspender la mediación, cuando perciban que el procedimiento no llena sus expectativas, sino también solicitar la recusación del mediador, cuando no hayan logrado la suficiente empatía con él o no cuente con la aptitud para actuar según las demandas del procedimiento (incapacidad para conducir la comunicación, para controlar el procedimiento, etc.); y cuando alcanza al mediador, le permite dar por terminado el pro-

cedimiento cuando se percata de que los mediados no están en condiciones de entablar un diálogo (falta de aptitud para comunicarse, concentrarse, desinterés, etc.) o están empleando el procedimiento para otro fin, como retardar un procedimiento diverso (jurisdiccional); se haya involucrado emocionalmente y no pueda autocontrolarse, o sus conocimientos y habilidades no le sean suficientes para controlar el procedimiento.

El mediador debe retirarse de una mediación cuando reconozca que sus capacidades y limitaciones, personales o profesionales, no le permiten la adecuada realización de la mediación para la obtención de la solución del conflicto, en los términos comprometidos.

La honestidad exige el desistimiento del mediador para conocer o continuar conociendo un asunto cuando entre en conflicto de interés o reconozca no ser competente para atenderlo.

Principio de legalidad

El mediador es el agente de la legalidad durante el procedimiento de mediación y su producto.

En la mediación judicial, además de los principios anteriores, cobra especial relevancia el principio de legalidad.

Este principio se entiende en términos de la competencia que debe mostrar el mediador para que los mediados se conduzcan de buena fe durante el procedimiento y construyan acuerdos apegados a la ley. Debe hacer saber a los mediados el alcance y las repercusiones de un acuerdo: *a)* alcanzado con prácticas de mala fe, *b)* que vaya contra las normas jurídicas.

Asimismo, para que los acuerdos de los mediados se eleven a un convenio que reúna todos los requisitos de ley, tanto de existencia como de validez, se debe señalar con precisión en el clausulado la lista de obligaciones consensuadas por éstos de dar, hacer, no hacer o tolerar, incluyendo las morales y las convencionales a que llegaron.

En este principio radica el derecho a la asesoría legal durante el procedimiento, antes y en la firma de un convenio.

Principio de economía

La mediación deberá implicar el mínimo de gastos, tiempo y desgaste personal.

Este principio se entiende en términos de la eficiencia de la mediación, esto es, de la utilización y participación racional de los recursos mate-

riales, humanos, pecuniarios y emocionales inherentes al procedimiento para lograr la solución de un conflicto, es decir, a la inversión pecuniaria, de tiempo y de esfuerzo que la institución que administra el procedimiento, el mediador que lo conduce y los mediados que lo protagonizan, deben invertir en el logro del efecto que se proponen.

Respecto de los gastos, si se trata de la mediación en el ámbito público (de las instituciones del Estado), como forma de justicia alternativa, deberá mantener absoluta congruencia con la gratuidad para los usuarios a que alude el art. 17 constitucional, y en el ámbito privado deberá regirse por el arancel razonable determinado oficialmente a partir de los objetivos de la mediación, en cuanto a abrir el acceso a la justicia para todos los mexicanos, en ejercicio del derecho que a todos los gobernados del país da el citado precepto, en su párrafo tercero; en cuanto al tiempo, le es extensivo al mediador por lo que hace a su capacidad para dirigir el procedimiento eficazmente, de manera expedita y rápida, diseñando pertinentemente las estrategias para cada caso, de manera tal que los mediados vayan transitando por las etapas del procedimiento con claridad, precisión, confianza y seguridad, remontando el incremento de la violencia, procurando que se produzca el menor sufrimiento y reduciendo las posibilidades de frustración y decepción.

Actividad 148

Explique con sus propias palabras en qué consiste cada uno de los principios de la mediación.

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 408.

Con lo hasta aquí planteado sobre la mediación hemos expuesto aspectos genéricos de la misma, es decir, referentes a su conceptualización como mediación pura, mas resulta importante señalar que este método puede aplicarse a la solución de cualquier tipo de conflicto, lo que la hace revestirse de aspectos peculiares a partir de la naturaleza de cada caso; por ejemplo, no es igual la mediación cuando atiende un conflicto entre familiares (mediación familiar) que cuando atiende un conflicto derivado de un crimen (mediación penal). La mediación puede adecuarse a cada caso particular de conformidad con la naturaleza del conflicto, del tipo de relación dentro de la cual éste se haya originado y del ámbito en el que opere para su resolución. Se puede hablar, entonces, del desarrollo de una

diversidad de formas de mediación (civil, comercial, empresarial, familiar, comunitaria, educativa, judicial, etcétera).

Ámbitos de aplicación

En los últimos años, la mediación ha provocado uno de los movimientos legales y jurídicos de mayor importancia, al incorporarse como mecanismo de solución de conflictos de la más diversa naturaleza, los cuales emanan de todas las formas de relación de la vida social.

La aplicación de la mediación, como método alternativo de solución de conflictos, tiene lugar en dos grandes ámbitos:

a) el ámbito privado,
b) el ámbito público.

En el ámbito privado

La mediación constituye un servicio particular que puede o no costar a las personas en conflicto. Por lo común se ofrece en organismos de tipo empresarial, como los centros administradores de dicho servicio, cuyo pago está determinado por un arancel. También es ofrecido por sociedades o asociaciones civiles, así como por otras instituciones, entre ellas clínicas, escuelas, institutos o, inclusive, por profesionistas privados en consultorios o despachos. La mediación privada puede ser proporcionada igualmente en forma gratuita por instituciones de la más diversa naturaleza, de entre las que destacan organizaciones no gubernamentales (ONG), iglesias, colegios, entre otras.

En general, este ámbito es el de la iniciativa privada, donde el mediador o institución que realiza esta actividad es un profesional independiente que puede prestar sus servicios de manera remunerada o no para solucionar todo tipo de conflictos, sea cual fuere su naturaleza.

En el ámbito público

La mediación tiene lugar también en el ámbito de la administración pública o sea de las instituciones del Estado (dependencias de los diversos órganos de gobierno, tales como procuradurías de justicia, universidades, las secre-

tarías, los tribunales, entre otros), en las que se emplea como alternativa de justicia. En nuestro país, la mediación pública se ha limitado mayormente a la resolución de conflictos de naturaleza jurídica dentro de las sedes judiciales (tribunales) de conformidad con la competencia de los mismos (civil, mercantil, comercial, administrativa, agraria, familiar, penal).

Esta mediación es gratuita, pues es un servicio que ofrece el Estado a la ciudadanía. Además, los organismos en los que se administra son dependencias que forman parte de la estructura orgánica de la institución que los instala y desarrolla. En este caso, el mediador es un servidor público (sea municipal, estatal o federal).

Con la mediación pública, el Estado se propone que todos los gobernados tengan acceso a la justicia, principalmente quienes carecen de posibilidades para ingresar a la justicia ordinaria por razones tales como costos, desconocimiento de sus derechos y del derecho, de la tramitología de los procedimientos y de su duración. Asimismo, con la mediación pública el Estado procura descongestionar el sistema de justicia y que la ciudadanía, además de resolver sus conflictos por sí misma, en forma pacífica, aprenda, en adelante, a resolverlos a través del diálogo y la negociación. Los alcances de la mediación en este ámbito se encuentran previstos y limitados por instrumentos legales (leyes, reglamentos, acuerdos).

Actividad 149

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cuáles son las características distintivas del ámbito público respecto a la aplicación de la mediación?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 409.

La mediación judicial

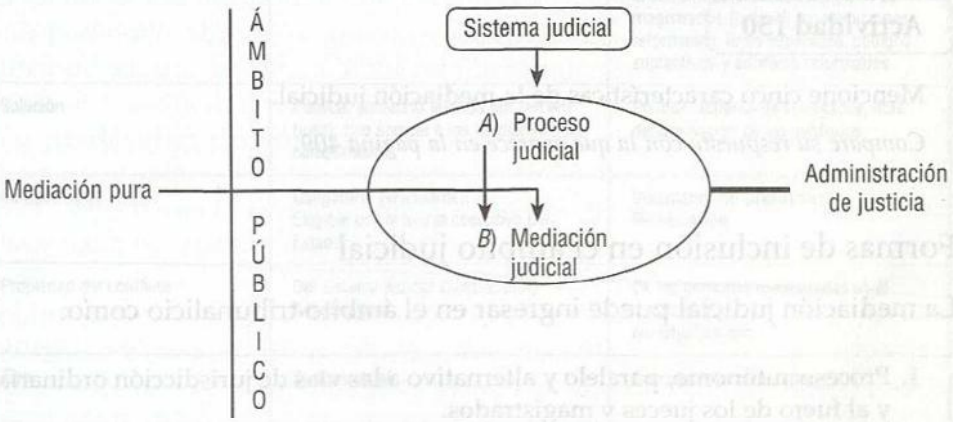
En el ámbito público, la mediación ha encontrado su espacio natural en las sedes judiciales, es decir, en los tribunales, y lo ha hecho como medio alternativo para que las personas obtengan justicia, coexistiendo con la vía jurisdiccional, y se ha constituido como un mecanismo más que ofrece el Estado a la sociedad para que las personas resuelvan sus conflictos, mas no para impartir justicia, ampliando de esta manera el acceso a la justicia,

poniéndola así al alcance de todos, básicamente de los sectores de la población más desprotegidos.

En la actualidad, en 24 tribunales superiores de justicia del país se ha incorporado la mediación al servicio de la administración de justicia (Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Estado de México, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz y Zacatecas). Ahora bien, cuando la mediación se lleva a cabo en el ámbito tribunalicio, como vía opcional para conocer de los conflictos que a tal ámbito ingresan, se aplica en las sedes judiciales. Dada las peculiaridades que adopta y la problemática particular que enfrenta, se le denomina mediación judicial.

Por lo tanto, se conoce como mediación judicial a la instalación oficial de la mediación pura dentro del sistema de justicia; como respuesta estatal que constituye una alternativa opcional o complementaria del proceso judicial ordinario, además de transformadora del propio sistema de administración de justicia.

Por ello, la mediación judicial es la forma que adopta la mediación cuando se coloca en medio de dos procesos: en el de la mediación pura y en el del proceso judicial tradicional, abriéndose el campo de esta mediación. La atención de los conflictos en este nuevo ámbito no es indiscriminada, ya que, a diferencia del ámbito privado, en el que la mediación puede resolver cualquier tipo de conflictos, en la mediación judicial se atienden



por lo común los conflictos propios de la competencia del órgano jurídico administrativo que conocerá de los mismos, como es el caso del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

En algunos otros tribunales del país existe mayor apertura en este sentido, pues atienden además asuntos agrarios, comunitarios, laborales, etc. De ahí que en el caso del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal los asuntos por atender a través de la mediación judicial sean del orden civil, mercantil, penal y familiar. Esto ha dado lugar al desarrollo y administración de sistemas de mediación más específicos, entre ellos el de la mediación civil, la mediación comercial, la mediación familiar y la mediación penal, con sus características distintivas, pues no es igual un conflicto familiar, que se origina en las relaciones de pareja y del parentesco, con toda la carga sentimental y emocional que ello implica, donde lo que priva es el restablecimiento de la interacción funcional entre los miembros de la familia, que un conflicto civil derivado, por ejemplo, del incumplimiento de alguna obligación emanada de un contrato de tipo patrimonial, donde lo que priva en forma preponderante es el interés material de las partes.

Es importante destacar que la mediación judicial no cambia la esencia de la mediación pura, pero sí adopta peculiaridades, actores y problemas propios que la caracterizan y la diferencian de otras, como de la mediación comunitaria o de la educativa. De tales peculiaridades precisamos algunas escuetamente, a partir de su contrastación con el proceso judicial, en el cuadro de la página siguiente.

Actividad 150

Mencione cinco características de la mediación judicial.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 409.

Formas de inclusión en el ámbito judicial

La mediación judicial puede ingresar en el ámbito tribunalicio como:

1. Proceso autónomo, paralelo y alternativo a las vías de jurisdicción ordinaria y al fuero de los jueces y magistrados.

ASPECTO	VÍA JUDICIAL	MEDIACIÓN JUDICIAL
Conductor del proceso	El juez.	El mediador.
Papel del responsable del proceso	Juzgar mediante la aplicación de una ley general el caso concreto.	Propiciar un adecuado nexo de comunicación entre los mediados en conflicto, de manera que puedan negociar en forma colaborativa.
Papel del abogado patrono	Toma decisiones, toda vez que "es él el que sabe"; por lo tanto, es él quien debe actuar. Ocupa el primer plano con su rol activo.	Colabora con el proceso. Es un asesor técnico cuyo rol pasa a otro plano.
Papel de las partes	Casi totalmente secundario, ya que en cuanto las partes nombran y facultan a su abogado representante, éste es el agente activo, pues queda en sus manos la responsabilidad de la toma de decisiones.	Protagónico, es eminentemente activo, ya que toman plenamente las riendas del problema; ellas toman las decisiones y se responsabilizan de sus consecuencias.
El procedimiento	Rígido, formalmente estructurado e inflexible.	Flexible e informal.
El lenguaje	Hermético, judicial.	Coloquial, pero absolutamente respetuoso. Terminología propia.
Ingreso al procedimiento	Ejercicio de una acción procesal mediante la interposición de una demanda y un consecuente emplazamiento.	Una comparecencia en solicitud de apoyo para convenir y una consecuente invitación en caso necesario.
Espacio	Oficial, ex profeso para juzgar, completamente estructurado y operado con base en las disposiciones del derecho procesal orgánico: el juzgado.	Oficial, flexible, informal, cómodo, ambientado para facilitar la comunicación cara a cara, desprovisto de todo signo de autoridad. Por regla general es un espacio físico perteneciente al poder judicial, aunque no necesariamente.
Regulación	Leyes procesales y sustantivas.	Acuerdos de pleno del Consejo de la Judicatura, acuerdos del pleno de magistrados (judicial), constituciones reformadas, leyes especiales, códigos sustantivos y adjetivos reformados.
Solución	Pública, sentencia emitida por tercero (juez), que somete a los mediados a su cumplimiento.	Privada, acuerdo de voluntades, libre determinación de los mediados.
Cumplimiento	Obligatorio (vinculante). Exigible por la fuerza coercitiva del Estado.	Voluntario (no vinculante). Remediación.
Propiedad del conflicto	Del sistema judicial (sustracción). Adjudicatario.	De las personas involucradas en él (restitución). No adjudicatario.
Tipo	Controversial.	Cooperativo-colaborativo.

2. Como etapa procesal:

a) Anterior al juicio (preprocesal, como prerrequisito procesal).
b) Dentro del juicio (intraprocesal, como etapa procesal).
c) Después de concluido el juicio (postprocesal) para ejecución de sentencia.

En nuestro sistema de justicia, la mediación judicial es una vía autónoma, paralela y alterna a la vía jurisdiccional. Dicha mediación opera en forma independiente, de conformidad con su propia regulación o como apoyo a las vías jurisdiccionales. Se puede recurrir a ella antes de promover un juicio, si así lo deciden las partes, en cualquier momento del juicio, hasta antes de que se dicte la sentencia o para ejecución de sentencia, cuando las partes lo requieren. En otras latitudes (Argentina, Estados Unidos) constituye un prerrequisito procesal obligatorio (para cumplirse, pero no obligatorio para que las partes medien o acuerden).

De conformidad con la autonomía de la mediación, en nuestra práctica se puede transitar de la mediación a la jurisdicción y a la inversa. En otras palabras, cuando las partes optan por la mediación, la jurisdicción queda siempre expedita en los términos y condiciones que establecen las leyes; por lo tanto, si los mediados no consiguen la solución a su disputa en la mediación, podrán ejercer su derecho a ser juzgados, siempre y cuando no haya acaecido la prescripción o la caducidad. En algunos modelos de mediación ésta no interrumpe el término de la prescripción; en el caso del Distrito Federal, de conformidad con la ley aplicable, lo interrumpe hasta por un máximo de dos meses. No olvidemos que la mediación es una vía alternativa a la jurisdicción, igualmente se puede proceder a la inversa, cuando las partes han decidido buscar la solución a su controversia por la vía judicial, esto es, pueden dejarla e intentar la solución por la vía de la mediación sujetándose a los términos y condiciones que establecen las leyes ordinarias, ya sea interrumpiendo o desistiéndose del procedimiento judicial. De no conseguir la solución negociada, podrán regresar a la jurisdicción a reanudar el procedimiento, si no ha ocurrido la caducidad.

Es importante resaltar que la mediación posee su propio lenguaje y lo conserva en cualquier ámbito que se aplique o forma que adopte. Así, la mediación en su forma de mediación judicial no utiliza el lenguaje jurisdiccional, pues tiene su propia terminología; por lo tanto, no son aplicables en ella términos tales como citatorio, emplazamiento, medidas de apremio, partes, autos, sentencia, costas, juzgador, etc. Recordemos que en la mediación las personas del conflicto se llaman *mediados*; que el que dirige el procedimiento es el *mediador*; que el papel de éste es el de facilitador; que como

procedimiento voluntario, a las personas se les invita (invitación) para que vengan a la mediación; que los mediados son los que resuelven particularmente a través de acuerdos (construyen una solución privada).

En síntesis, no debe olvidarse que lo judicial implica el deber de los jueces de juzgar, aplicar la ley, valorar, ordenar y decidir (resolver), y que la mediación implica el deber del mediador de apoyar, considerar emociones, necesidades e intereses, facilitar el diálogo y la negociación y propiciar la construcción del acuerdo. Lo anterior no quiere decir que juzgar y mediar se excluyan, pues de hecho en la práctica suelen complementarse.

La mediación judicial tiene lugar cuando el conflicto por resolver ingresa al ámbito de los tribunales por cualquiera de estas dos vías:

1. Porque las partes en ejercicio de su derecho de elección optan por esta vía autocompositiva que ofrece la sede judicial para que resuelvan sus conflictos.
2. Porque iniciada la solución del conflicto en la vía jurisdiccional, éste sea derivado por el juez a mediación, o porque las partes decidan suspender o desistirse del juicio para intentar la negociación.

En este tipo de mediación, como ya se indicó, cobra especial relevancia el principio de legalidad.

Actividad 151

Responda a la pregunta siguiente:

¿Cómo puede instalarse la mediación judicial en el ámbito tribunalicio respecto de la vía jurisdiccional?

Compare su respuesta con la que aparece en la página 409.

La mediación familiar

Toda familia, en mayor o menor medida, tiene un orden, una estructura y una dinámica que le da coherencia interna, determinada por su contexto ideológico cultural. Ese orden establece los vínculos en los que se sustentan las relaciones entre sus miembros; así, distribuye el poder, establece normas, estatus y roles entre ellos. De esta manera, la familia determina y realiza funciones y tareas propias, marcando la división y autonomía de sus integrantes. Cuando surge un conflicto intrafamiliar, ese orden, esa orga-

nización y su funcionamiento sufre en mayor o menor medida un desajuste, propiciando que cada miembro de la familia no pueda continuar desarrollándose debidamente en su estatus y rol asignado, haciendo disfuncional la organización.

De alguna manera, ya habíamos dicho que el conflicto es inherente a la naturaleza de las personas y que por consiguiente es un fenómeno consustancial a las relaciones humanas, por lo que las relaciones familiares no escapan a esta ley del conflicto, y a sus potencialidades para crecer o destruir.

Así, los conflictos y las disputas existen en todas las familias. Algunos son graves; otros, sencillos. Algunas familias pueden resolverlos entre sus propios miembros; otras, no. En algunos casos la solución es simple, en otros es mucho más difícil. En ambos casos, sobre todo cuando la solución es difícil, los miembros de la familia se ven obligados a recurrir a otros ámbitos (judicial, psicológico) para su solución, donde la mediación familiar en la actualidad es una vía más para ello.

La mediación familiar se lleva a cabo tanto en el ámbito privado como en el público. En este último a través de cualquier órgano o dependencia del Estado. En el Distrito Federal actualmente se está administrando y desarrollando en el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) y en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. En este último órgano se realiza a través del Centro de Justicia Alternativa. Esta mediación es una forma de la mediación judicial, que se aplica a la solución de conflictos familiares.

La mediación familiar es el tipo de mediación que se adecua de manera especial a las particularidades de los conflictos cuyo origen se da en las relaciones de pareja (cónyuges, concubinos), es decir, en las relaciones de la llamada pareja conyugal, así como en las relaciones de los cónyuges o concubinos en su calidad de pareja parental, esto es, entre ellos como padres y sus hijos; en las relaciones entre hermanos (grupo fraternal) y en las de parentesco que surgen a partir de la interacción de los miembros de la familia extensa (abuelos, tíos, primos, etc.) y de las derivadas de los parentescos por afinidad y civil; interacciones en las que puede haber o no coincidencia de percepciones, valores, intereses, necesidades, emociones, opiniones. Cuando no la hay, la interacción se caracteriza por el antagonismo, en el que las acciones entre las partes (padres, hijos, cónyuges) son opuestas, irreconciliables, confrontativas. Cuando hay posiciones o acciones contrarias entre dichas partes surge el conflicto familiar.

Desde la perspectiva jurídica, la relación familiar está determinada por el vínculo de derechos, deberes y obligaciones que surgen del matri-

monio, el concubinato, la filiación, la adopción y el parentesco. Entre los deberes morales están el de auxilio y ayuda mutua, el de respeto, el de convivencia, el de solidaridad y el de fidelidad. Entre las obligaciones se hallan la de subsistencia (alimentos), las pecuniarias (patrimonio de la familia) o las educativas (desarrollo integral). Entre los derechos se encuentran el de convivencia, el de recreo, a la salud, a la consideración, al afecto, por mencionar sólo algunos de ellos.

Las acciones de cumplimiento o incumplimiento y el modo en que éstas ocurren y son afrontadas por los involucrados en ellas en relación con tales derechos, deberes y obligaciones, junto con muchos otros aspectos de la conducta humana que la ley no regula —entre ellos la cultura, la ideología, los deseos, las actitudes, las percepciones, las emociones y los sentimientos—, tanto en el plano individual como en el de la pareja, de los parientes y/o en lo social, determinan el grado de complejidad y la magnitud del conflicto familiar.

A partir de los estudios y las clasificaciones que los especialistas han llevado a cabo sobre las controversias familiares, los conflictos emanados de la interacción entre los miembros de la familia se pueden agrupar en:

a) Conflictos de pareja, esto es, aquellos que ocurren entre los miembros de la pareja conyugal en su calidad de cónyuges o concubinos.
b) Conflictos que tienen que ver con el cuidado y la educación de los hijos, los cuales involucran al padre y a la madre (pareja parental); en el caso de familias reconstituidas, también al padrastro, la madrastra y hasta a los ex cónyuges. Se incluyen en este apartado de manera especial los conflictos entre padres y adolescentes, por ser la adolescencia la etapa en la que se intensifican las diferencias entre progenitores e hijos.
c) Conflictos entre hermanos, medios hermanos y hermanos políticos (cuñados) que básicamente se originan en competencias, celos, poder, estatus, y que se proyectan en situaciones que tienen que ver con las empresas familiares, las herencias y el cuidado de los ancianos e incapaces.

Además agregamos:

d) Conflictos propios de las relaciones entre los parientes de la familia extensa, de distintos grados: primos, tíos, abuelos, nietos.
e) Conflictos entre parientes por afinidad y los derivados de la adopción, así como con las personas implicadas en las instituciones familiares (tutores, herederos).
f) Conflictos con otras personas involucradas con las instituciones familiares (tutores, albaceas).

Actividad 152

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿En qué consiste la mediación familiar?
2. ¿Qué tipo de conflictos son objeto de la mediación familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en las páginas 409 y 410.

Concepto de mediación familiar

Por lo anteriormente expuesto, definimos la mediación familiar como la manera autocompositiva por la cual tanto la pareja conyugal como la pareja parental, así como los hermanos y demás miembros de la familia que tienen un conflicto, derivado de los derechos, deberes y obligaciones que los vinculan por el parentesco, tanto de complejidad emocional como de asuntos prácticos y cotidianos, puedan buscar y encontrar una solución constructiva o reconstructiva del vínculo familiar, sobre su autonomía y responsabilidad, de manera pacífica, amigable, equitativa y satisfactoria, a través del diálogo y la negociación cooperativa. Esta solución se logra con la ayuda del mediador, quien facilita entre ellos la comunicación para negociar, auxiliándoles en la construcción de lo que podría ser la organización más conveniente para los miembros en conflicto, capaz de restablecer el buen funcionamiento de la interacción familiar, la cual, además de reducir la posibilidad de futuros litigios, signifique la oportunidad de una pacífica continuidad de las relaciones familiares.

Hemos dicho que el conflicto familiar hace disfuncional al grupo al provocar el desajuste de su organización y funcionamiento; de ahí que la mediación familiar como forma de solucionar los conflictos de la familia, lo que busque sea la construcción o reconstrucción del vínculo familiar en un nuevo orden que vuelva a dar funcionalidad al grupo y en el que cada uno de sus miembros pueda desarrollarse como individuo debidamente diferenciado de los demás.

La solución de los conflictos familiares en nuestro medio, se ha llevado a cabo básicamente a través de la intervención judicial, sea de manera preventiva, esto es, aplicando medidas cautelares (separación de personas) o en forma sancionadora, es decir, castigando las conductas de manera individual (pérdida de la patria potestad). Sin embargo, tales soluciones no consiguen en la mayoría de los casos restablecer el vínculo que susten-

ta la relación entre los miembros de la familia para su buena continuidad sino que, por el contrario, ante las sensaciones de derrota en una de las partes y de triunfo en la otra que deja la resolución judicial, muchas veces se suelen incrementar los sentimientos y las emociones negativas (venganza, violencia, desinterés, coraje, rencor), que agudizan los conflictos y dan origen a nuevos y más graves problemas.

Por ejemplo, todos conocemos el conflicto de los padres de familia separados en lucha por sus hijos que, durante el juicio de divorcio o después de concluido éste, se quedaron de manera provisional o definitiva sin el ejercicio de la patria potestad o únicamente sin el ejercicio de la custodia de sus hijos menores y las consecuencias que ello tiene sobre los derechos de convivencia y de ejercer la paternidad, toda vez que la parte que obtiene la custodia en muchos casos incumple la resolución del juez y se niega a que el otro cónyuge conviva con los menores, usándolos como armas de venganza, lo cual no sólo despliega altos índices de agresividad, con las consecuentes repercusiones en el desarrollo psicológico de los menores, como el síndrome de alienación parental, producto de la manipulación de los hijos para el rechazo recíproco de los progenitores o más frecuentemente de uno o de los dos, sino que también hace que el conflicto rebase el ámbito familiar, afecte a los miembros de la familia extensa (abuelos) y llegue al ámbito social, de manera que lo que inició como un conflicto entre la pareja conyugal se torna en un conflicto de la sociedad.

Sin cesar, el legislador ha continuado en su propósito de resolver tal situación con constantes reformas a los códigos sustantivo y adjetivo civiles y al *Código Penal;* en parte, ante la imposibilidad jurídica de atender y resolver el conflicto familiar integralmente, en los actos, percepciones y sentimientos que lo componen, pues el derecho sólo regula la conducta humana externa y no los sentimientos y las emociones, incluida la idea de grupo, para garantizar los derechos de la familia como totalidad, y los de cada uno de sus miembros en particular (recordemos que el conflicto entre cualesquiera de los miembros de la familia afecta a todo el grupo).

En nuestros días, la familia requiere y reclama, para su organización, funcionamiento y toma de decisiones, mayor autonomía de sus integrantes en cuanto al ejercicio de sus derechos fundamentales (niños: respeto, educación, convivencia, bienestar; pareja: responsabilidades compartidas, ayuda mutua, igualdad; padres e hijos: respeto a la integridad física y psíquica, etcétera). Sin embargo, esa necesaria autonomía suele generar también conflictos cada vez más graves entre los miembros de la familia,

como los propios de la familia reconstituida, los de la reproducción asistida, los de la equidad de género, favoreciendo su desestabilización y el incremento en el número de divorcios o de separaciones como solución, con las consecuencias que ello implica para la prole en particular y para toda la organización en lo general.

Sin duda, la solución de estas situaciones constituye uno de los retos más difíciles y que requieren mayor esfuerzo por parte de la administración de justicia. Así, ante la creciente problemática familiar, en el año 2000, por ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se vio obligado a crear el Centro de Convivencia Familiar Supervisada para afrontar los conflictos de la convivencia materno/paterno filial, entre padres e hijos, derivados de las controversias surgidas entre las parejas que se encuentran en proceso de divorcio o bien en ejecución de la sentencia que disolvió el vínculo matrimonial.

Actividad 153

Defina la mediación familiar.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 410.

El conflicto familiar

El conflicto familiar es un tipo muy complejo de conflicto, pues no sólo entraña aspectos de la más diversa índole —afectivos (amor, odio), psicológicos (emociones, percepciones), sociales (imagen ante los demás), patrimoniales (sobrevivencia), actos (acciones), otros, así como niveles muy altos de agresividad (carencia de comunicación, descalificación, abandono, rechazo, insultos, amenazas, etc.)—, sino que además afecta tanto a los directamente involucrados como a los demás miembros de la familia, comprometiendo el interés de cada uno con el interés de los demás integrantes del grupo. Los conflictos de la pareja conyugal, por ejemplo, repercuten en los hijos y, aún más allá, en los abuelos y demás parientes como los tíos y los primos.

En este tipo de conflicto la interacción comunicativa de la familia es la que más se altera con el uso de descalificaciones, acusaciones, calificativos, insultos, y así sucesivamente, hasta que la comunicación misma se pierde y se convierte en silencio; de ahí que la comunicación familiar demande una permanente reflexión sobre lo que se dice y cómo se dice.

Por lo general, el conflicto familiar se origina en el ámbito relacional de la pareja conyugal y trasciende a todos los miembros, y es la pareja la que decide cómo resolverlo.

Hoy en día, las parejas parecen haber encontrado en el divorcio la única vía de solución a sus diferencias. Sin embargo, está demostrado que con sólo disolver el vínculo matrimonial no se atiende en realidad a la solución del conflicto que sus diferencias generan, pues entre otras quedan subsistentes las obligaciones que los ex cónyuges contrajeron con el matrimonio, para con los hijos e incorpora otros efectos, como el de la liquidación de la sociedad conyugal, y todos ellos son por sí mismos fuentes subsistentes de conflicto, al no quedar resuelto éste en toda su complejidad.

Lo anterior hace imprescindible considerar que para la atención de los conflictos familiares deben existir otras alternativas de solución más integrales, formas que propicien, ante todo, la buena comunicación y la colaboración entre los protagonistas de los mismos, que les permitan su solución de manera global atendiéndolo en todos sus aspectos (emocional, sentimental, de percepción, de acciones, económico, jurídico) en la construcción de nuevas relaciones.

Debemos considerar que cuando una pareja recurre a la separación para resolver su conflictiva está tomando una de las decisiones más difíciles de afrontar, ya que significa una experiencia dolorosa que genera una fuerte carga de sufrimiento para todos los implicados, que suele vivirse como fracaso, frustración, engaño, abandono, etc. De la manera como todos manejen estos sentimientos, los mismos se podrán canalizar más o menos adecuadamente o se podrán incrementar e incluso desviarse en una espiral ascendente del conflicto, hasta salirse de control y llegar a los niveles más perversos.

Ya señalamos que los conflictos y desacuerdos que surgen durante el divorcio o la separación tienen un significativo fondo emocional, afectivo, económico y legal, aspectos todos que deben considerarse, para una adecuada solución, y que la jurisdicción no abarca en su totalidad.

Cierto es que la jurisdicción da efectividad a los derechos reconocidos a los miembros de la familia y, en todos los casos, la satisfacción de los intereses individuales y del grupo familiar está garantizada por las acciones judiciales y las medidas cautelares, para brindar seguridad a las personas, así como a sus bienes; pero, como ya lo mencionamos, también se torna necesario incorporar a la solución de los conflictos familiares mecanismos o fórmulas más integrales que constituyan una alternativa que atienda el conflicto en toda su estructura e intensidad, fuera de la confrontación litigiosa, a

efecto de que los protagonistas del mismo recuperen la comunicación constructiva y productiva y se sientan en equilibrio, como ha mostrado hacerlo la mediación familiar, o bien, complementen la vía jurisdiccional, atendiendo los aspectos del conflicto que no está en ella resolver.

En otras latitudes en las que la mediación familiar cuenta décadas aplicándose, ésta ha permitido lograr con mucho éxito la solución del conflicto familiar, facilitando en la pareja el tránsito que implica en la decisión de separación, la desvinculación de la pareja conyugal con su conflictiva, de la pareja parental, es decir, de la pareja como padres, al atender el conflicto entre los cónyuges o concubinos, redefiniendo sus nuevas relaciones en la solución construida y, posteriormente, por otra parte, redefiniendo sus relaciones como padres juntos o separados, con respecto a sus hijos y con el resto de la familia; regulándolas por ellos mismos para su presente y futuro, de manera que les sean satisfactorias a ambos, con lo que se erradica la percepción de ganador o perdedor que deja la solución judicial, y sus consecuencias.

De todo lo expuesto se deduce que los componentes de la mediación, en la mediación familiar, adoptan características distintivas, que se unen a las características generales propias de la mediación pura. Así, tratándose del mediador familiar, éste debe no sólo adquirir una capacitación y un entrenamiento más especializado para el manejo del conflicto familiar, sino que también debe estar informado y entrenado de manera amplia tanto en aspectos psicológicos propios de este tipo de conflictos como en aspectos sociológicos de la familia, considerada ésta como un sistema inmerso en un ámbito cultural determinado. Asimismo, debe considerar los aspectos jurídicos propios del derecho de familia para poseer un enfoque global del conflicto y un manejo más eficaz de los sentimientos, las emociones y el lenguaje (incluyendo el corporal).

Aparte de las peculiaridades del mediador familiar para atender los conflictos de la familia, es importante reiterar que la mediación familiar se caracteriza porque los mediados únicamente los constituyen la pareja conyugal (cónyuges y concubinos), la pareja parental (padres y los hijos), el grupo fraternal (los hermanos) y los miembros de la familia extendida (abuelos, tíos, primos), los cuales están unidos por vínculos de parentesco (consanguíneo, por afinidad y civil), como las personas implicadas en conflictos relacionados con las instituciones familiares (proveedor alimentista oficioso, tutores). Debido a ello, el procedimiento de la mediación familiar permite traer al mismo a otros afectados por el conflicto cuando se requiera, si las partes así lo deciden, y conciliar los diferentes intereses que se hallan en juego, pues no agudiza el conflicto con ataques y defensas.

El procedimiento se caracteriza también por impulsar el protagonismo de los mediados, propiciar la construcción de un futuro propio y claro para las partes y los terceros afectados (hijos), ayudar a construir un divorcio o separación en buenos términos, estipulando una salida relacional redefinida de común acuerdo en cuanto a los derechos, deberes y obligaciones, tanto para los propios divorciantes como para los terceros afectados, atendiendo al buen desarrollo y bienestar de sus hijos, así como por enseñar nuevas formas de interacción y a enfrentar futuros conflictos.

El acuerdo debe caracterizarse en que su esencia la constituya la regulación de una nueva construcción o reconstrucción de relaciones de vida para el presente y el futuro de las partes y de los terceros afectados. Una salida acordada en cuanto a los derechos, deberes y obligaciones de las nuevas relaciones en la distinta conformación de la familia.

Actividad 154

Responda a las preguntas siguientes:

1. ¿Cuáles son las características del conflicto familiar?
2. ¿Cuáles son las características del mediador familiar?
3. ¿Cuáles son las características de los mediados en la mediación familiar?
4. ¿Cuáles son los límites de la mediación familiar?

Compare sus respuestas con las que aparecen en la página 410.

Conflictos familiares susceptibles de ser mediados en el ámbito judicial

Tratándose de la mediación familiar en sede judicial, de conformidad con la legislación civil vigente para el Distrito Federal, son destinatarios del servicio de mediación familiar:

I. Las personas unidas en matrimonio o concubinato (pareja conyugal), y las que tienen hijos en común (pareja parental), para la solución de los conflictos que emanen de situaciones como las siguientes:

1. Personas unidas en matrimonio o concubinato (pareja conyugal):

a) Por las crisis de la convivencia, esto es, para alcanzar los acuerdos necesarios que les permitan satisfactoriamente construir o reconstruir sus

relaciones presentes y futuras y que puedan evitarles llegar a la iniciación de cualquier proceso judicial o cuando la pareja haya decidido o tenido que romper la convivencia (nulidad, divorcio, separación), a fin de que se presenten de común acuerdo ante la vía judicial y canalicen en buenos términos los efectos de la desvinculación o separación.

b) Cuando los cónyuges (uno o ambos) decidan modificar o terminar el régimen patrimonial a que está sujeto su matrimonio.

c) Cuando necesiten promover de manera conjunta la modificación de las medidas establecidas (custodia, convivencia, alimentos), sea por resolución judicial ejecutoriada, por razones personales o por circunstancias supervenientes.

d) Cuando quieran determinar la forma en que se dará cumplimiento a la ejecución de las sentencias ejecutoriadas relativas al pago de compensaciones e indemnizaciones económicas o de pensiones alimentarias.

e) Cuando deseen construir acuerdos necesarios para concretar el convenio regulador del divorcio o la separación, que regirá sus relaciones durante éstos y después de acaecidos los mismos.

f) Cuando quieran determinar la forma en que se dará cumplimiento a la ejecución de las sentencias ejecutoriadas sobre algún conflicto conyugal, concubinario o extramatrimonial.

g) Cuando deseen acordar cuestiones referentes a los hijos comunes, los adoptados, los reconocidos menores de edad, los discapacitados u otros (ancianos, enfermos), económicamente dependientes de la pareja, tanto en el curso de la convivencia como con motivo del divorcio o de la separación, o después de éstos.

h) Cuando quieran o tengan que liquidar los bienes de la sociedad conyugal con motivo del divorcio.

2. Personas no incluidas en el punto 1, sobre todo en los conflictos que surgen del ejercicio de la patria potestad, de la custodia y de los alimentos respecto de los hijos.

II. Los hijos (hermanos):

Cuando deseen construir acuerdos entre sí para el pago de pensiones alimentarias y gastos funerarios de sus padres, hermanos menores o incapacitados; además cuando deseen construir acuerdos sobre el cuidado de ancianos o enfermos.

III. Otras personas (parientes e involucrados en las relaciones familiares):

1. Cualquiera implicada en un conflicto por razón de alimentos entre parientes o no, inclusive las instituciones tutelares.

2. Cualquier persona implicada en un conflicto por cuestiones patrimoniales derivadas de los juicios sucesorios o por conflictos derivados de la filiación, guarda, custodia o adopción.
3. Cualquiera que tenga un conflicto familiar por cuestiones en las que no esté involucrado el orden público o cuyos derechos estén disponibles para los particulares.

IV. Los convivientes:

1. Cuando de común acuerdo deseen hacer modificaciones o adiciones a la regulación de la sociedad en convivencia o a sus relaciones patrimoniales.
2. Cuando deseen acordar cuestiones para proporcionarse alimentos y para el pago de alimentos a terceros.
3. Para alcanzar acuerdos ante las crisis de convivencia que les permitan construir o reconstruir sus relaciones presentes y futuras.
4. Cuando están implicados en conflictos por cuestiones patrimoniales derivadas de los juicios sucesorios.
5. Cuando deseen acordar cuestiones en caso de interdicción.
6. Cuando deseen construir acuerdos sobre las obligaciones y derechos que prevalecen a la disolución de la sociedad en convivencia.

Entre las disposiciones de nuestro *Código Civil* que en específico facultan a la pareja y a los miembros de la familia y demás involucrados para llegar a acuerdos sobre cuestiones familiares y que, por lo tanto, son mediables, se tienen, entre otras, las siguientes:

INSTITUCIÓN	ARTÍCULO	CONTENIDO MEDIABLE
De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio	163	Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, **el lugar establecido de común acuerdo**...
De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio	164	Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga **en la forma y proporción que acuerden** para este efecto, según sus posibilidades...
De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio	168	Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, **resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos**...
De la sociedad conyugal	187	La sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio, **si así lo convienen los cónyuges**...

(Continúa)

(*Continuación*)

INSTITUCIÓN	ARTÍCULO	CONTENIDO MEDIABLE
De la sociedad conyugal	194	El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, **estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa**, y en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente...
De la sociedad conyugal	197	La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, **por voluntad de los consortes**...
De la sociedad conyugal	206 bis	Ningún cónyuge podrá, **sin el consentimiento del otro,** vender, rentar y enajenar, ni en todo, ni en parte los bienes comunes...
De la separación de bienes	209	Durante el matrimonio, la separación de bienes puede terminar o ser modificada, **si así lo convienen los cónyuges**...
De la separación de bienes	215	Los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado, por cualquiera otro título gratuito o por don de la fortuna, **entretanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro**...
De la separación de bienes	217	El marido y la mujer que ejerzan la patria potestad **se dividirán entre sí, por partes iguales, la mitad del usufructo** que la ley les concede...
Del divorcio	267	El cónyuge [...] deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio [...] debiendo contener [...]: **I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces...** **II. Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas...** **III. El modo de atender las necesidades de los hijos a quienes deba darse alimentos... especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento...** **IV. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje.** **V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal... hasta que se liquide... y el proyecto de partición.** **VI. ... deberá señalarse la compensación [...] a que tendrá derecho el cónyuge que [...] se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar [...] al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido sean notoriamente menores a los de la contraparte.**
Del divorcio	280	**La reconciliación de los cónyuges** pone término al juicio de divorcio... Para tal efecto, los interesados deberán comunicar su reconciliación al juez de lo familiar...
Del divorcio	282	**(...) medidas provisionales...** A. De oficio: I. ... II. ... III. ... IV. ... B. Una vez contestada la solicitud: **II. ... Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges...** **III. ... Teniendo presente el interés superior de los menores ... las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres; ...**

(*Continúa*)

(*Continuación*)

INSTITUCIÓN	ARTÍCULO	CONTENIDO MEDIABLE
		IV. ... ambos cónyuges exhiban ... un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal ... y un **proyecto de partición ...**
De los alimentos	311	Los alimentos han de ser proporcionados ... **determinados por convenio** ...
De la patria potestad	416	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...** 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...
De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes del hijo	426	Cuando la patria potestad se ejerza a la vez por el padre y por la madre, o por el abuelo y la abuela, o por los adoptantes, **el administrador de los bienes será nombrado por mutuo acuerdo**...
De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes del hijo	431	**Los padres pueden renunciar su derecho a la mitad del usufructo,** haciendo constar su renuncia por escrito o de cualquier otro modo que no deje lugar a duda...
Del curador	623	Los que tienen **derecho a nombrar tutor, lo tienen también de nombrar curador**...
Del curador	624	**Designarán por sí mismos al curador,** con aprobación judicial... I. Los comprendidos en el art. 496... II. Los menores de edad emancipados por razón del matrimonio, en el caso previsto en la fracc. II del art. 643...
Del patrimonio de familia	724	**Pueden constituir el patrimonio de familia** la madre, el padre o ambos, la concubina, el concubino o ambos, la madre soltera o el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos o **cualquier persona que quiera constituirlo, para proteger jurídica y económicamente a su familia**...
Del patrimonio de familia	726	Los beneficiarios de los bienes afectos al patrimonio de la familia serán representados en sus relaciones con terceros, en todo lo que al patrimonio se refiere, **por el que nombre la mayoría**...
Del patrimonio de familia	731	**Los miembros de familia que quieran constituir el patrimonio lo harán a través de un representante común,** por escrito al juez de lo familiar, designando con toda precisión los bienes muebles e inmuebles, para la inscripción de estos últimos en el registro público...
De los albaceas	1682	Cuando el testador no hubiera designado albacea o el nombrado no desempeñare el cargo, **los herederos elegirán albacea por mayoría de votos.** Por los herederos menores votarán sus legítimos representantes...
De los albaceas	1683	Cuando la mayor porción esté representada por menos de la cuarta parte de los herederos, **para que haya mayoría se necesita que con ellos voten los herederos que sean necesarios para formar, por lo menos la cuarta parte del número total**...

(*Continúa*)

(*Continuación*)

INSTITUCIÓN	ARTÍCULO	CONTENIDO MEDIABLE
De los albaceas	1688	En el caso del artículo anterior, **si hay legatarios, el albacea será nombrado por éstos**...
De los albaceas	1689	El albacea nombrado conforme a los dos artículos que preceden durará en su encargo mientras que, **declarados los herederos legítimos, éstos hacen la elección de albacea**...
De los albaceas	1690	Cuando toda la herencia se distribuya en legados, **los legatarios nombrarán el albacea**...
De los albaceas	1693	Cuando los **albaceas fueren mancomunados sólo valdrá lo que todos hagan de consuno**; lo que haga uno de ellos legalmente autorizado por los demás, o lo que, en caso de disidencia, acuerde el mayor número...
De los albaceas	1717	Si para el pago de una deuda u otro gasto urgente fuera necesario vender algunos bienes, **el albacea deberá hacerlo de acuerdo con los herederos**...
De los albaceas	1719	El **albacea no puede grabar ni hipotecar los bienes, sin consentimiento de los herederos o de los legatarios en su caso**...
De los albaceas	1720	El **albacea no puede transigir ni comprometer en árbitros los negocios de la herencia, sino con consentimiento de los herederos**...
De los albaceas	1721	El albacea sólo puede dar en arrendamiento hasta por un año los bienes de la herencia. **Para arrendarlos por mayor tiempo, necesita del consentimiento de los herederos o de los legatarios en su caso**...
De los albaceas	1725	**La cuenta de administración debe ser aprobada por todos los herederos**...
De los albaceas	1727	Aprobadas las cuentas, **los interesados pueden celebrar sobre su resultado, los convenios que quieran**...
De los albaceas	1728	El heredero o herederos que no hubieren estado conformes con el nombramiento de albacea hecho por la mayoría tienen derecho de nombrar un interventor que vigile al albacea. **Si la minoría inconforme la forman varios herederos, el nombramiento de interventor se hará por mayoría de votos**...
De los albaceas	1734	Los **interventores tendrán la retribución que acuerden los herederos que los nombren**...
De los albaceas	1745	Los cargos de albacea e interventor acaban: I. ... II. ... III. ... IV. ... V. ... **VI. Por revocación de sus nombramientos, hecha por los herederos**...
De los albaceas	1746	**La revocación puede hacerse por los herederos en cualquier tiempo**, pero en el mismo acto debe nombrarse el sustituto.
Del inventario de la liquidación de la herencia	1765	**La venta de bienes hereditarios para el pago de deudas** y legados, se hará en pública subasta; **a no ser que la mayoría de los interesados acuerde otra cosa**...

(*Continúa*)

(*Continuación*)

INSTITUCIÓN	ARTÍCULO	CONTENIDO MEDIABLE
Del inventario y de la liquidación de la herencia	1766	**La mayoría de los interesados,** o la autorización judicial en su caso, **determinará** la aplicación que haya de darse al precio de las cosas vendidas...
De la partición	1769	**Puede suspenderse la partición en virtud de convenio expreso de los interesados...**
De la partición	1772	Lo dispuesto en este artículo no impide que **los coherederos celebren los convenios que estimen pertinentes...**
De la partición	1776	Cuando todos los herederos sean mayores, y el interés del fisco, si lo hubiere, esté cubierto, podrán los interesados separarse de la prosecución del juicio y **adoptar los acuerdos** que estimen convenientes para el arreglo o terminación de la testamentaría o del intestado.

Por lo tanto, son susceptibles de ser atendidos por la mediación familiar todos los asuntos o conflictos que dimanen de las disposiciones antes mencionadas, y los que encuadren en el marco jurídico expuesto, es decir, que deriven de derechos familiares disponibles, o que provengan de otros ordenamientos.

Actividad 155

Enuncie cinco ejemplos de conflictos familiares susceptibles de ser mediados.

Compare su respuesta con la que aparece en la página 411.

UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
POTENTIOR EST
FUNDADA EN 1620
QUITO

Anexo 1 Respuestas a las actividades

Actividad 1

1. En lo esencial, los conceptos biológico, sociológico y jurídico de la familia se diferencian en que:

> El concepto biológico se funda en la relación heterosexual de la pareja, la procreación, tanto la natural como la asistida, y su descendencia; y, por lo tanto, se funda en el vínculo que existe entre todos los miembros emanados de un progenitor común a partir de los lazos de sangre.
>
> El concepto sociológico se basa en las formas de organización que han adoptado los integrantes de la familia con el tiempo y en el espacio, a partir de vínculos de sangre, económicos, religiosos o políticos.
>
> El concepto jurídico se funda en las relaciones derivadas del matrimonio, del concubinato y de la procreación (tanto natural como asistida), conocidas como parentesco, que son determinadas por la ley y constituidas por un conjunto de deberes, derechos y obligaciones que rigen a los integrantes de la familia unidos por vínculos de sangre.

2. Definición de familia: Institución jurídica que surge de la naturaleza biológica, ética y social del ser humano; una comunidad de vida primaria vinculada por lazos de matrimonio o concubinato y parentesco, cuyas relaciones interpersonales de sus miembros (cónyuges, concubinos, hijos, progenitores) constituyen un conjunto de deberes, derechos y obligaciones regulados por

el derecho; tales relaciones deben darse en un ambiente de consideración, solidaridad, respecto a su dignidad e integridad física y psíquica, que está interesado en proteger el Estado.

La definición solicitada deberá considerar las características siguientes:

a) aludir tanto a la naturaleza de las disposiciones familiares de orden público e interés social como al objeto (proteger la organización de la familia y el desarrollo integral de sus miembros), a los sujetos (los integrantes de la familia) y a sus fuentes (lazos de matrimonio, parentesco o concubinato);
b) aludir a las relaciones jurídicas que los vinculan (derechos, deberes y obligaciones);
c) aludir a la calidad del desarrollo de esas relaciones (el respeto recíproco a la dignidad, consideración, solidaridad).

Actividad 2

1. La distinción entre derecho público y derecho privado que por lo general se acepta se funda en la naturaleza del sujeto: el Estado o los particulares. Desde los romanos, las normas del derecho público correspondían a la regulación del interés social, esto es, a la de la *res* común; mientras que las privadas al interés de los particulares. A partir del siglo XX, se introdujo el concepto de familia en la legislación y se aplicaron a la relación parental.
2. Las siguientes características de derecho público, son las aplicables a la relación parental:

a) La intervención del Estado para la creación, modificación y disolución de las relaciones familiares.
b) El interés de la comunidad para proteger la institución familiar.
c) El concepto de función, propio del derecho público, caracterizando las relaciones familiares, al establecer que los derechos, además de ser recíprocos, se conceden para el cumplimiento de las obligaciones y deberes; por ello, toda facultad es un derecho y deber al mismo tiempo.
d) El carácter irrenunciable e imprescriptible de los deberes, obligaciones y derechos legales de las relaciones familiares.

A partir de lo anterior es posible obtener los siguientes enunciados:

a) La intervención del Estado es indispensable para la formación, modificación y disolución del vínculo familiar (matrimonio, concubinato, divorcio, nulidad de matrimonio, reconocimiento de hijos y adopción).

b) Las obligaciones son recíprocas: el padre está obligado a dar alimento al hijo y éste al padre, en caso de necesidad.
c) Los derechos se otorgan para cumplir obligaciones (en la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de educar a sus hijos).
d) En la legislación para el Distrito Federal tanto sustantiva como adjetiva el derecho de familia es de orden público e interés social.

Actividad 3

1. En forma absoluta sólo en algunos estados de la República, no en el Distrito Federal. Aquí se ha logrado la autonomía en el ámbito jurisdiccional; pero el derecho de familia carece de autonomía total porque no tiene independencia doctrinaria ni legislativa. Las normas que regulan a la familia son parte del *Código Civil*. La doctrinal sigue formando parte del cuerpo del derecho civil y en las escuelas de derecho se le imparte como un curso más de esta materia.
2. Es la función del Estado que se encarga de tramitar y resolver los juicios derivados de los conflictos entre los miembros de la familia o personas implicadas, a través de los órganos competentes para ello, jueces y magistrados especializados en la materia.
3. Son 42 juzgados especializados y un juzgado mixto de primera instancia, así como cuatro salas de apelación especializadas o de segunda instancia, integradas por tres magistrados cada una.
4. Las vías ordinaria, de controversia familiar, de jurisdicción voluntaria y de los procesos especiales.

Actividad 4

- Una relación jurídica permanente, general y abstracta generadora de derechos y obligaciones.
- Un producto del matrimonio, del concubinato, de la filiación o de la adopción.
- Una relación jurídica que vincula a los miembros de la familia.

Toda relación jurídica implica un vínculo entre deudor y su acreedor (derecho/obligación), que se extingue con el cumplimiento. Cuando esa relación se alarga en el tiempo se habla de situación jurídica o estado jurídico. Existen situaciones jurídicas permanentes que no se extinguen con el cumplimiento de los deberes actuales, pues en forma constante generan nuevos deberes y derechos. Además, no sólo obligan respecto a las partes, sino que se extienden a terceros, tal es el caso del estado jurídico del matrimonio, del parentesco o de la nacionalidad.

Las situaciones o estados jurídicos producen efectos permanentes (se requiere un hecho jurídico específico para modificarlas), son abstractos (no se extinguen por un solo cumplimiento), además son generales, porque afectan a quienes no fueron parte del acto que creó la relación.

Actividad 5

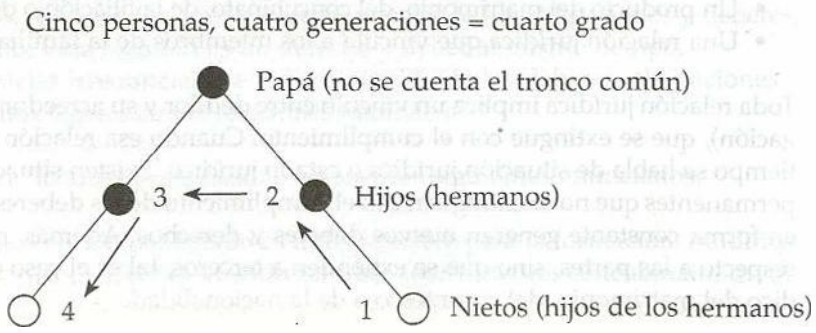
En los tres casos hay una relación de causa-efecto, puesto que el parentesco es la consecuencia jurídica de la unión de los sexos y la procreación por medio del matrimonio, del concubinato y de la filiación, o bien de la adopción.

Actividad 6

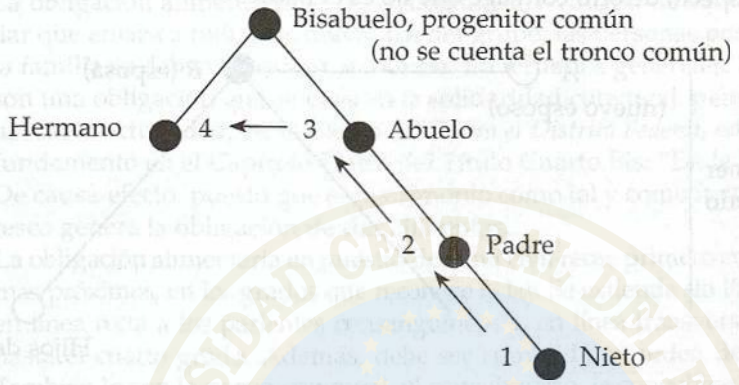
1. Cuando las personas descienden de un tronco común; entre el hijo producto de la reproducción asistida y el hombre y la mujer o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitor o progenitores; entre el adoptado y sus descendientes y el adoptante y sus parientes, por equiparación legal.
2. Cuando por el matrimonio o el concubinato se adquiere con los parientes de la pareja. Ejemplo, la nuera respecto del suegro, el cuñado respecto del cónyuge.
3. Cuando tiene lugar la adopción simple en los términos del art. 410-D: la adopción entre personas que tienen vínculo consanguíneo. El tío que adopta a su sobrino.
4. Ningún tipo de parentesco, porque la relación jurídica entre marido y mujer no es de parentesco. Ellos no son parientes entre sí, son cónyuges, se encuentran en estado de casados, y los deberes y derechos que los vinculan se generan por el matrimonio.

Actividad 7

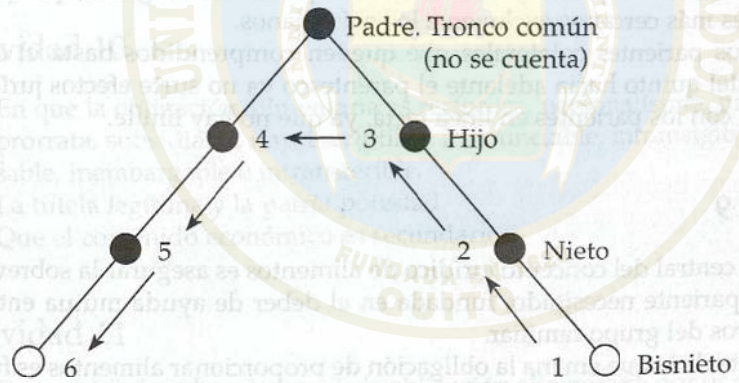
1. Parentesco consanguíneo, colateral igual en cuarto grado.



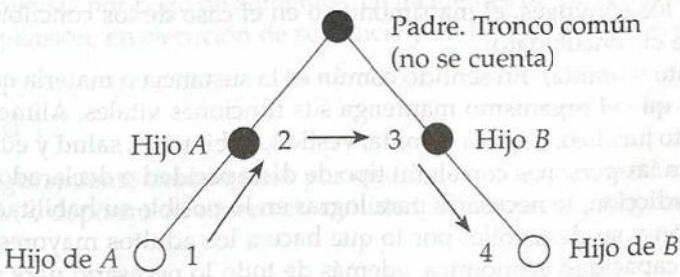
2. Parentesco consanguíneo, colateral desigual en cuarto grado.



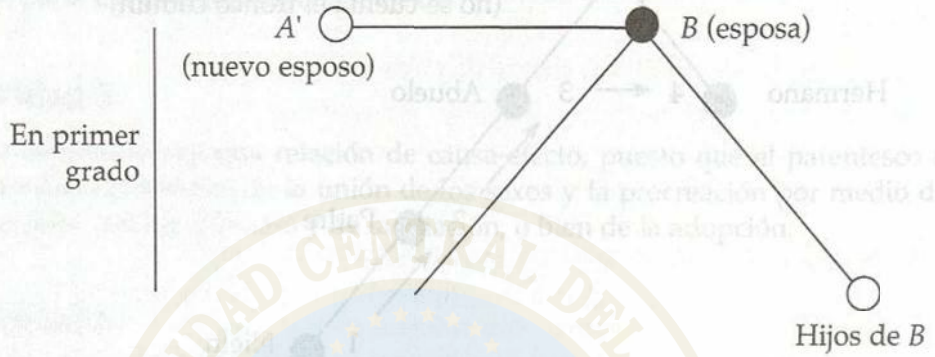
3. Parentesco consanguíneo, colateral igual en sexto grado. No tiene efectos jurídicos.



4. Tipo, grado y línea de parentesco que existe entre los hijos de dos hermanos. Consanguíneo, colateral igual en cuarto grado.



5. Parentesco por afinidad en línea recta, en primer grado. Los hijos de un cónyuge respecto de otro cónyuge que no es el padre.



Actividad 8

1. Los hermanos de padre y madre son los primeros obligados, porque los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.
2. Todos los parientes colaterales que queden comprendidos hasta el cuarto grado; del quinto hacia adelante el parentesco ya no surte efectos jurídicos, excepto con los parientes en línea recta, ya que no hay límite.

Actividad 9

1. La idea central del concepto jurídico de alimentos es asegurar la sobrevivencia del pariente necesitado, fundada en el deber de ayuda mutua entre los miembros del grupo familiar.
2. La fuente de la que emana la obligación de proporcionar alimentos es fundamentalmente el parentesco entre deudor y acreedor. Para que exista ese derecho deben cumplirse tres requisitos: la necesidad en el acreedor, la posibilidad en el deudor y el parentesco entre ambos. Por lo tanto, para que nazca la obligación alimentaria deberá haber necesidad, posibilidad y parentesco entre el deudor y el acreedor; de no ser así, no existe el derecho de alimentos y entre los cónyuges, el matrimonio, o en el caso de los concubinos, que se acredite el concubinato.
3. Alimento (comida). En sentido común es la sustancia o materia que se ingiere para que el organismo mantenga sus funciones vitales. Alimentos, como concepto jurídico, implica comida, vestido, habitación, salud y educación; en cuanto a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr en lo posible su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención

geriátrica, procurar integrarlos al núcleo familiar; también incluye el pago de gastos por embarazo y parto y por concepto de funerales.

4. La obligación alimentaria se fundamenta en el vínculo de solidaridad familiar que enlaza a todos los miembros del grupo; las personas pertenecientes a la familia se deben recíproca asistencia. En términos generales, los alimentos son una obligación que se basa en la solidaridad conyugal, parental y humana. En la actualidad, en el *Código Civil para el Distrito Federal*, encontramos el fundamento en el Capítulo Único del Título Cuarto Bis: "De la Familia".
5. De causa-efecto, puesto que el matrimonio como tal y como fuente del parentesco genera la obligación de dar alimentos.
6. La obligación alimentaria en nuestro derecho civil recae primero en los parientes más próximos, en los grados que reconoce la ley. Se extiende sin límite de grado en línea recta a los parientes consanguíneos y, en línea transversal o colateral, hasta el cuarto grado. Además, debe ser cumplida en orden de proximidad. También lo son la pareja conyugal, el concubinario, la concubina y el adoptante en relación con el adoptado en la adopción simple, porque en la adopción plena el adoptado se equipara con el hijo consanguíneo.

Actividad 10

1. En que la obligación alimentaria es recíproca, personalísima, proporcional, a prorrata, subsidiaria, imprescriptible, irrenunciable, intransigible, incompensable, inembargable e intransferible.
2. La tutela legítima y la patria potestad.
3. Que el contenido económico es secundario.

Actividad 11

1. En nuestro derecho, el pago de la obligación alimentaria por parte del deudor puede realizarse de dos maneras: por medio de una pensión en efectivo o con la incorporación del acreedor a su hogar.
2. En caso de conflicto sobre la forma de suministrar los alimentos, derivados: del divorcio, la nulidad de matrimonio, la inoficiosidad de testamento; en la controversia por pago de alimentos, en incidentes de aumento o disminución de la pensión, en ejecución de sentencia y en la determinación de la cuantía.

Actividad 12

1. El aseguramiento debe hacerse por medio de una garantía real: *a)* hipoteca, *b)* prenda o depósito en dinero en cantidad suficiente, o por garantía personal (fiador).

2. El pago de los alimentos del menor que tiene bienes propios se hace del usufructo legal que le corresponde y, si no alcanza, con lo que los ascendientes deben proporcionar sin afectar los bienes referidos.

Actividad 13

1. Cuando el que proporciona los alimentos no está obligado a darlos. Tiene derecho a que se le reembolsen, además de los gastos que hubiere efectuado en su gestión.
2. El mandato conyugal tácito se refiere a la facultad del acreedor alimentista (cónyuge e hijos) para que en caso de no cumplir el deudor alimentario, obligarlo con los "terceros" a que facilite lo necesario para los alimentos del acreedor; en tal virtud, el gestor oficioso se entiende como el tercero que ministra los alimentos.
3. En que la ley los considera gestores oficiosos, y puesto que como tales no están obligados, tienen derecho al pago de los gastos efectuados (art. 1908, *Código Civil*).

Actividad 14

1. Los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos al grado, los parientes en línea recta sin límite de grado y los parientes colaterales hasta el tercer grado (hermanos, sobrinos, tíos).
2. En proporción a sus fortunas: la madre un tanto, y el padre 50% de lo anterior, porque la obligación es proporcional y a prorrata.
3. Los hijos antes que el padre, en proporción a sus fortunas, porque se supone que tanto en los derechos como en las obligaciones los lazos familiares son más profundos hacia los descendientes que hacia los ascendientes; el afecto primero desciende y después asciende.
4. El menor debe subsistir de sus bienes (del usufructo legal que les corresponde), pues no tiene necesidad de que otros atiendan a sus alimentos.

Actividad 15

El reconocimiento de una unión de hecho, libre y duradera entre un hombre y una mujer que cohabitan como si estuvieran casados, y generan derechos y obligaciones inherentes a la familia, aunque omite las formalidades del matrimonio. Hoy en día, la ley iguala a los concubinos con los casados, y les reconoce los mismos efectos a las dos instituciones; tal como lo establecen los arts. 138 sextus, 291 bis, ter, quáter y quintus del *Código Civil para el Distrito Federal.*

Actividad 16

1.
   a) La unión de un hombre y una mujer;
   b) Con el objeto de realizar la comunidad de vida;
   c) Donde ambos se tendrán respeto, habrá igualdad y ayuda mutua;
   d) Con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada, y
   e) Que se celebrará ante el juez del Registro Civil con las formalidades que exige la ley.
2. La esencia del matrimonio como institución la constituye el conjunto de reglas de derecho a las que se someten los esposos al declarar su voluntad de celebrarlo y dar a la unión de los sexos una organización social.
3. Existe una relación de antecedente a consecuente, ya que del matrimonio, como acto jurídico, surge el estado matrimonial y con él se da nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas, a un complejo de derechos y obligaciones de carácter permanente encaminados a la protección de la familia. En otras palabras, el estado matrimonial emana del acto jurídico del matrimonio.

Actividad 17

La declaración del juez del Registro Civil como representante de la voluntad estatal, puesto que implica una declaración de voluntad a la que el derecho le otorga determinados efectos. El matrimonio, desde esta perspectiva, requiere la concurrencia de la voluntad de las partes con la del Estado y ser sancionado para su constitución por dicha declaración.

Actividad 18

Una relación de causa-efecto, ya que se tiene que dar la celebración del acto para que luego se dé la etapa del estado matrimonial, es decir, de la etapa fuente (celebración del acto matrimonial) nace la institución creadora de deberes, derechos y obligaciones aplicadas a los cónyuges, parientes y descendientes (el estado matrimonial).

Actividad 19

1. En el derecho romano, poner a la mujer casada en la familia del *pater*.

2. En el derecho español, cuando tenía lugar un matrimonio de segundo grado, o sea, con efectos limitados, únicamente el derecho de alimentos para la mujer y los hijos.
3. En nuestro derecho, el concubinato se entiende como la unión sexual de un hombre y una mujer que no tienen impedimento legal para casarse, y que viven como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años, de manera ininterrumpida y pacífica. (Este plazo puede ser menor si han procreado.)
4. En la solemnidad del acto jurídico, ya que es uno de los requisitos de existencia del matrimonio, mientras que el concubinato lo omite.
5. En la legislación civil para el Distrito Federal el concubinato es regido por todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, que le pueden ser aplicados, y produce los efectos jurídicos siguientes:

a) Derecho a alimentos en vida de los concubinos.
b) Derecho a alimentos en caso de muerte.
c) Derecho en la sucesión legítima.
d) Presunción de paternidad respecto a los hijos.

Independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en el propio Código o en otras leyes.

Actividad 20

En el periodo de convivencia entre los futuros contrayentes, en el que presuntamente se formalizará la relación para el matrimonio. En nuestro medio se conoce como noviazgo.

Actividad 21

1. En que su cumplimiento no es coactivo. En caso de no cumplirse la promesa de matrimonio, sólo procede la indemnización, como ocurre en el caso de los contratos de trabajo o de prestación de servicios profesionales, cuyo cumplimiento no puede obtenerse coactivamente, puesto que tiene como fin conseguir prestaciones personales. De hecho, sólo genera la obligación del pago de daños y perjuicios.
2. En que es sólo el rompimiento de la promesa lo que genera la obligación de indemnizar, ya que el incumplimiento de lo prometido es contrario a la ley, a la moral y a las buenas costumbres.

Actividad 22

1. La idea que subyace en la definición de esponsal de futuro es la promesa de matrimonio, esto es, la de considerarse una pareja como esposos al celebrar un matrimonio próximo.
2. La idea que subyace en la definición de esponsales de presente es la de celebración matrimonial.

Actividad 23

Cuando se está frente a las exigencias legales imprescindibles para su realización, que afectan a los sujetos contrayentes o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de efectuar un matrimonio válido, es decir, cuando el requisito afecte a la persona en sí misma (edad); a la circunstancia (divorciado o viudo); a la familia (parientes en línea recta en cualquier grado, y colateral hasta el cuarto grado) o se relacione con un hecho ilícito (adulterio, intento de homicidio).

Actividad 24

1. Porque la institución del matrimonio fue creada, entre otros fines, para la procreación, misma que sólo tiene lugar con la relación sexual entre personas de distinto sexo.
2. No, porque nuestro derecho considera tanto al matrimonio de hecho (concubinato) como al matrimonio de derecho instituciones encaminadas a la procreación y constitución de la familia, toda vez que en los dos la ley regula la cohabitación para tales fines; y el de la procreación en ningún caso podría tener lugar entre personas del mismo sexo.

Actividad 25

1. Por pubertad legal debe entenderse la edad mínima que deben tener los contrayentes para poder celebrar el matrimonio: 16 años tanto para el varón como para la mujer; por pubertad, simplemente la aptitud física para procrear. La diferencia radica en que la primera es una institución jurídica y la otra una situación biológica, que no siempre coinciden. Con la primera, el legislador trata de asegurar que los contrayentes cuenten con la aptitud física para la procreación.
2. Porque nuestra legislación prevé que a los 16 años se tiene ya la aptitud física para la relación sexual y la procreación, es decir, se está en la pubertad legal.

3. El que los contrayentes a los 18 años de edad tienen ya personalidad y plena capacidad jurídicas, por lo tanto, están en aptitud para ser sujetos de derechos y obligaciones y ejercerlos, por lo que son aptos respecto de los derechos y obligaciones que genera el acto que van a realizar, además de serlo para procrear.

Actividad 26

El del consentimiento, es decir, el del elemento esencial de existencia para la celebración del matrimonio, pues se trata de un acto jurídico que requiere la manifestación de la voluntad de los interesados, libre de todo vicio.

Actividad 27

Ante la falta o negativa del padre o la madre, o en su caso del tutor, la facultad la tiene la autoridad judicial; por lo tanto, a falta del consentimiento de padres o tutores, el juez de lo familiar lo dará para la celebración del matrimonio de menores.

Actividad 28

1. Los menores de edad, y los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla, están impedidos para la celebración del matrimonio.
2. Sí, toda vez que la violencia tanto física como moral, el dolo y el error son vicios del consentimiento; por lo tanto, se consideran impedimentos para la subsistencia del matrimonio, ya que se está ante un acto jurídico viciado en la voluntad al estar presentes en el acto jurídico del matrimonio.

Actividad 29

1.
   a) Es toda prohibición que establece la ley para que el matrimonio se celebre, es decir, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la que se considere que no debe llevarse a cabo.
   b) Los impedimentos absolutos no permiten el matrimonio de quienes los tienen, y los impedimentos relativos prohíben el matrimonio con determinada persona, mas no con otra.

c) La diferencia de fondo consiste en la gravedad del impedimento: los primeros son de mayor gravedad y originan la nulidad del matrimonio; los segundos son menos graves, y simplemente se consideran prohibitivos, no llegan a producir la nulidad del vínculo, pero se consideran ilícitos y conducen a la reparación del daño si se produce; no obstante esto, el matrimonio puede continuar como válido.

d) La posibilidad de que la ley admita su dispensa o no; los primeros pueden ser dispensados por la autoridad competente, no así los segundos.

2.

a) Absolutos: fraccs. I, V, X y XI.

b) Relativos: fraccs. II, III, IV, VI, VII, VIII y IX.

3. De los impedimentos que señala el art. 156 del *Código Civil para el Distrito Federal*, son impedientes la edad o pubertad legal, el parentesco colateral en tercer grado, la impotencia incurable para la cópula y padecer una enfermedad crónica, también incurable, que sea además contagiosa o hereditaria. Todos los demás no son dispensables, puesto que atañen al interés público.

Actividad 30

El cumplimiento de los requisitos previos a la celebración del matrimonio es indispensable, porque así la autoridad competente puede conocer de la existencia o no de impedimentos para que el mismo se lleve a cabo.

Actividad 31

1. Los requisitos orales que deben cumplimentarse en la celebración del matrimonio son los que efectúa el juez del Registro Civil:

   a) Leer en voz alta la solicitud y los documentos que la acompañan, así como las diligencias practicadas.

   b) Informar a los contrayentes de los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio.

   c) Preguntar a los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio.

   d) En caso afirmativo, declararlos casados en nombre de la ley y de la sociedad.

2. Los requisitos escritos que deben cumplimentarse son los siguientes: el levantamiento del acta y las firmas del juez y de los contrayentes; o bien de los padres o tutores en el caso de menores de edad.
3. Nombre, apellido, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes, si son mayores o menores de edad, además del nombre completo, ocupación y domicilio de los padres o, en su caso, de quien otorgó el

consentimiento; que no hubo impedimento o que se dispensó la declaración de voluntad de unirse en matrimonio de los contrayentes y la de haber quedado unidos en matrimonio en nombre de la ley y la sociedad hecha por el juez, la manifestación del régimen patrimonial y el señalamiento de que se cumplió con las formalidades de ley.

Actividad 32

La expresión explícita, ante notario público o por escrito privado debidamente suscrito y formalizado, de la persona con quien se autoriza el matrimonio, con lo que se comprueba la capacidad del poderdante.

Actividad 33

1. El acto administrativo de la autoridad competente por el que se exime del cumplimiento de un requisito legal por causas graves y justificadas.
2. Los contrayentes o sus representantes legales.

   En el caso del matrimonio de la menor de 14 años embarazada, la petición es de los padres al juez del Registro Civil.
3. Según el art. 159 del *Código Civil para el Distrito Federal* ante el presidente municipal (jefes de las demarcaciones políticas del Distrito Federal), en el caso del matrimonio entre el tutor y la pupila, previa aprobación de las cuentas de la tutela.
4. En que la dispensa la otorga la autoridad administrativa por tratarse de un acto de esa naturaleza y la suplencia la otorga la autoridad judicial (juez de lo familiar).

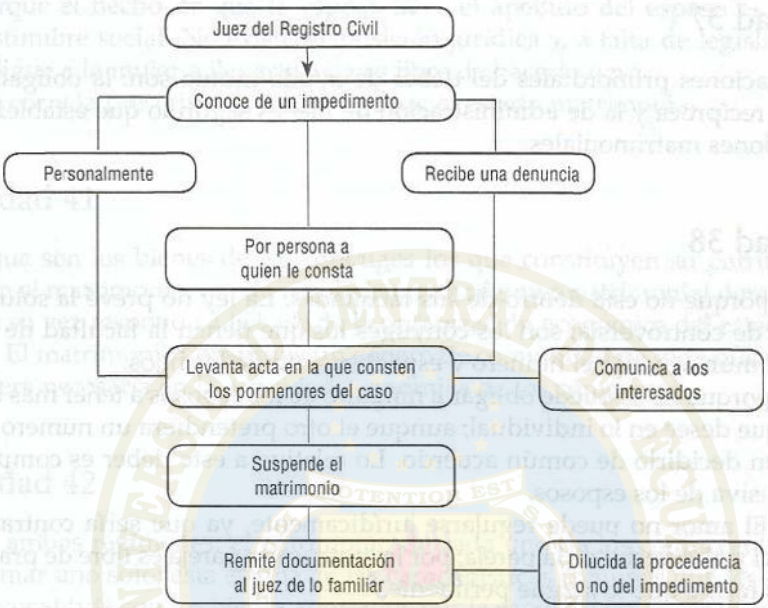
Actividad 34

Primero. El juez del Registro Civil toma conocimiento de un impedimento:

Porque se presente ante él una persona a la que le conste el impedimento, porque de manera personal él lo conozca o porque reciba una denuncia.

Segundo. El juez del Registro Civil deberá:

1. Levantar un acta en la que consten los detalles del caso.
2. Informar a los interesados.
3. Suspender el matrimonio.
4. Remitir toda la documentación al juez de lo familiar para que ante él se dilucide la procedencia o no del impedimento.



Actividad 35

1. Es válido en el Distrito Federal, al inscribir en el Registro Civil el acta de matrimonio en los términos de ley (art. 161 del *Código Civil* local).
2. Es válido en el Distrito Federal, al inscribir en el Registro Civil el acta de matrimonio en los términos de ley.
3. Es válido en el Distrito Federal, pero en cuanto a sus efectos se aplicarán las leyes locales.

Actividad 36

En nuestra legislación el deber de cohabitación obliga a que ambos cónyuges vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho, con lo que se pone de manifiesto la convivencia conyugal.

Al respecto, el *Código Civil para el Distrito Federal* dispone que los esposos deben vivir juntos en el domicilio conyugal y que el juez de lo familiar podrá eximir de esa obligación a alguno de los cónyuges cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad. Todo pacto en contrario se opone a los fines del matrimonio y, por lo tanto, es nulo.

Actividad 37

Las obligaciones primordiales del deber de ayuda mutua son: la obligación alimentaria recíproca y la de administración de bienes según lo que establezcan las capitulaciones matrimoniales.

Actividad 38

1. No, porque no está dentro de sus facultades. La ley no prevé la solución en caso de controversia; son los cónyuges los que tienen la facultad de decidir de común acuerdo el número y espaciamiento de los hijos.
2. No, porque no se puede obligar a ninguno de los esposos a tener más hijos de los que desee en lo individual; aunque el otro pretendiera un número mayor, deben decidirlo de común acuerdo. Lo relativo a este deber es competencia exclusiva de los esposos.
3. No. El amor no puede regularse jurídicamente, ya que sería contrario a la moral y al derecho de la pareja; por lo tanto, cada pareja es libre de practicarla de la forma que lo juzgue pertinente.
4. Ante la imposibilidad de los cónyuges de lograr su propia descendencia por reproducción natural, siempre y cuando sea de común acuerdo.

Actividad 39

1. Como obligaciones del matrimonio; por débito carnal, el conjunto de actos propios para la conservación de la especie, y por deber de fidelidad, la obligación de los esposos de abstenerse de toda relación sexual fuera del matrimonio.
2. De exclusividad sexual entre los cónyuges.

Actividad 40

1. El final anticipado de la patria potestad o de la tutela, con lo que el menor adquiere el gobierno de su persona y la administración de sus bienes.
2. La adquisición de la nacionalidad mexicana del extranjero que se case con ciudadano(a) mexicano(a), así como el de establecer domicilio dentro de la República.
3. El esposo es el tutor legítimo de su mujer, y ésta de él.
4. Otorgar a la mujer que esté compelida a vivir separada de su marido, el derecho para obligarlo respecto de terceros a que proporcione alimentos para la familia.

5. Porque el hecho de que la esposa lleve el apellido del esposo es sólo una costumbre social. No existe disposición jurídica y, a falta de legislación que obligue a la mujer a llevarlo, ella es libre de hacerlo o no.
6. No corre la prescripción mientras dure el estado matrimonial.

Actividad 41

Sí, porque son los bienes de los cónyuges los que constituyen su patrimonio, el cual, con el matrimonio, queda regulado en un régimen patrimonial determinado, el que a su vez responde a la base de la organización económica del estado matrimonial. El matrimonio constituye un género de comunidad de vida que repercute de manera necesaria en la actividad económica de los cónyuges.

Actividad 42

1. En ambos regímenes, el patrimonio de cada uno de los contrayentes pasa a formar uno solo; ésta es una de las características comunes que les asiste.
2. Se constituía con los bienes aportados por la esposa o un tercero para ayudar a las cargas de la familia, los que debían devolverse con la disolución del matrimonio. Los mismos eran inembargables. El marido tenía la administración y el usufructo de los mismos, debía emplearse para atender los gastos del matrimonio, ya que por lo común no se podía disponer de los bienes, que no eran de ninguno de los dos.
3. El término *arras* debe entenderse como la garantía de que el matrimonio se celebrará, de cumplimiento de un contrato o como donación *propter nuptias*. Eran un bien que el marido entregaba a la mujer para su administración y dominio.
4. En la sociedad de gananciales, la propiedad de los bienes es de cada cónyuge, lo que se preserva hasta el momento de celebrarse el matrimonio, pero los productos, frutos, accesorios y el producto del trabajo de ambos, sus ahorros y adquisiciones durante el matrimonio forman un patrimonio aparte que les pertenece a los dos. Estos bienes quedan afectados para satisfacer las necesidades del hogar.

Actividad 43

1. El contrato respecto de los bienes de los contrayentes o los cónyuges en el que regulan la situación de los mismos para el matrimonio.

   Las capitulaciones son los pactos que celebran los contrayentes o los esposos para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la

administración de los bienes. En otras palabras, el régimen patrimonial que regirá en el matrimonio.

2. La regulación de la situación de los bienes presentes y futuros, así como de las deudas de los contrayentes, que constituyen el régimen patrimonial del matrimonio, además de reglamentar la administración de los mismos. El *Código Civil* local dispone que la administración recae en ambos cónyuges salvo pacto en contrario.
3. Los mismos que para celebrar el matrimonio: la autorización otorgada por escrito de las personas que deben darla para la celebración del matrimonio, quienes deben conocer los términos del contrato antes de dar su autorización.
4. Deberán contener:

   a) La expresión del régimen patrimonial bajo el cual se contrae el matrimonio: sociedad conyugal o separación de bienes; tratándose del primero se señalará lo dispuesto en el art. 189 y tratándose del segundo lo dispuesto en el art. 211 del *Código Civil* local.
   b) En caso de menores de edad, la aprobación por escrito de las personas que dan su consentimiento para la celebración del matrimonio.
   c) Cuando los otorgantes pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten constar en escritura pública, las capitulaciones constarán en escritura pública, acompañándose a las mismas un testimonio de dicha escritura.

5. Escrita. Otorgarse en escrito privado.
6. Antes de la celebración de matrimonio o durante éste, de conformidad con lo dispuesto en el art. 180 del *Código Civil* local.
7. La precisión del régimen patrimonial que habrá de regir el estado matrimonial para enfrentar las cargas económicas de la vida en común, así como la reglamentación de su administración.
8. Una relación de continente a contenido, pues las capitulaciones contienen el régimen patrimonial del matrimonio y éste constituye el contenido de ésas.

Actividad 44

1. La organización económica del matrimonio. El conjunto de normas que regulan los asuntos pecuniarios entre los cónyuges.
2. El de sociedad conyugal y el de la separación absoluta de bienes, y la posibilidad de integrar uno mixto.
3. Como un régimen patrimonial de comunidad absoluta de bienes, que se caracteriza porque los patrimonios de ambos esposos se funden en uno solo que pertenece a los dos, con administración única cuyo desempeño corresponde a los dos, salvo pacto en contrario.

4. La totalidad de los bienes de los cónyuges al celebrar el matrimonio y los que adquieran durante el mismo, salvo pacto en contrario.

Actividad 45

1. Constituir un patrimonio común con base en las reglas generales y supletorias de la voluntad.
2. Que son de ambos esposos, es decir, que mientras no se pruebe que los bienes y utilidades obtenidos por uno de los cónyuges son nada más de él, se presumen de la sociedad conyugal y, por ende, les corresponden por partes iguales.

Actividad 46

2. Las capitulaciones matrimoniales.
3.
   a) La de separación de bienes, ya que por ley es supletorio de la voluntad de los cónyuges. Porque al no expresarse la aportación de los bienes al patrimonio común, se entienden propios de cada cónyuge.
   b)
   - Bien común.
   - Propio del cónyuge autor de la obra.
   - Propio del donatario.
   - Propio del propietario del bien vendido.
   - Bien común.

Todos, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales.

Actividad 47

En que la suspensión es temporal y la cesación y terminación son definitivas, pero lo que ha cesado puede restablecerse por acuerdo.

Actividad 48

Sobre cada uno de ellos, ya que cada cónyuge conserva la propiedad, el usufructo y la administración de su patrimonio.

Actividad 49

1. Otorgarse por escrito, en la forma de documento privado, y contener un inventario de los bienes y deudas presentes de cada contrayente.
2. En el de separación de bienes, ya que la parte alícuota de los bienes en copropiedad pertenece al patrimonio de cada propietario. Mientras no tenga lugar la división, la administración de los mismos la tendrán ambos cónyuges o uno de ellos con acuerdo del otro en calidad de mandatario.
3. Los cónyuges continúan conservando la propiedad y administración de sus bienes, así como de los frutos y accesiones de los mismos, que serán del dominio exclusivo de cada dueño.

   Los bienes de ambos patrimonios deberán satisfacer los alimentos del otro cónyuge y de sus hijos, si los hay.

Actividad 50

Cuando en la separación de bienes uno de los cónyuges se haga cargo en forma temporal de la administración de los bienes del otro, por ausencia o porque se encuentre impedido.

Actividad 51

1. Sí.
2. Por medio de un régimen patrimonial mixto, en el que parte de los bienes y derechos de los cónyuges se rigen por separación absoluta y la otra parte por sociedad conyugal.
3. Si su respuesta a la primera pregunta fue negativa, la misma es incorrecta, ya que el *Código Civil* local admite el régimen mixto.
4. Al de sociedad conyugal.

Actividad 52

1. Cuando la sociedad no involucra la totalidad de los bienes de los esposos.
2. Los que establezca la voluntad de los cónyuges.

Actividad 53

1. Los obsequios que se hacen los futuros esposos entre sí por razón de matrimonio, o bien los que por la misma razón les hacen terceros (parientes y amigos), si se realizan antes de la celebración del matrimonio.
2. Cuando no tiene lugar la celebración del matrimonio o cuando durante el matrimonio el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a jui-

cio del juez de lo familiar, cometidas en perjuicio del donante o sus hijos (art. 228 del Código Civil local).

Las hechas por terceros cuando la disolución del matrimonio provenga de la nulidad del matrimonio.

3. Cuando la donación excede la sexta parte de la fortuna del contrayente que efectúe la donación. Así como la donación hecha por un tercero cuando perjudique su obligación de suministrar alimentos a las personas a quienes se los debe dar por ley.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR QUITO BIBLIOTECA DE DERECHO

Actividad 54

Deberá reducirse hasta el límite legal.

Actividad 55

1. No, porque ambos son dueños de todos los bienes y se requiere que haya patrimonios separados para que un bien pase de un patrimonio a otro.
2. En que las primeras son anteriores al matrimonio, y las otras son durante el mismo.
3. Las que tienen como causa o motivo el matrimonio, provengan de la pareja o de terceros.
4. Porque perjudiquen la obligación del donante para suministrar alimentos a sus acreedores alimentarios.
5. De que se confirmen con la muerte del donante.

Actividad 56

DIFERENCIAS	
DONACIÓN POR MATRIMONIO	**DONACIÓN COMÚN**
A) Sólo pueden revocarse por conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del juez de lo familiar cometidas en perjuicio del donante o de sus hijos.	A) Pueden revocarse por ingratitud: • Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste. • Si el donatario rehúsa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza.
B) No se revocan porque hayan sobrevenido hijos al donante.	B) Pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos que han nacido con todas las condiciones que sobre viabilidad exige el art. 337 (art. 2359 del *Código Civil para el Distrito Federal*).
ANALOGÍAS	
1. Son una transferencia gratuita de bienes de una persona a otra. 2. Se rigen por la misma regulación en los aspectos generales: forma, capacidad, vicios de la voluntad y requisitos de validez. 3. No pueden comprender los bienes futuros.	

Actividad 57

Cuando termina el matrimonio por nulidad y los dos cónyuges hayan obrado de mala fe, las donaciones hechas pasan a los hijos. Si no hay hijos, cada cónyuge se quedará con lo que recibió.

Actividad 58

1. Con el fin de proteger económicamente a los miembros de una familia, poniendo a salvo algunos bienes para el sostén del hogar.
2. Una institución de interés público cuyo objeto es afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar.

Actividad 59

En el interés del Estado por proteger la subsistencia de la familia.

Actividad 60

1. La casa en que viva la familia y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; tratándose de bienes rústicos, una parcela cultivable; los giros industriales y comerciales cuya explotación la realicen los miembros de la familia.
2. De los miembros de la familia que se pretende proteger. Porque se transmite la propiedad de los bienes a los miembros de la familia para la protección económica de la misma.

Actividad 61

1. Cualquiera de los cónyuges o ambos; la concubina, el concubinario o ambos; la madre soltera o el padre soltero; las abuelas, los abuelos; las hijas y los hijos; cualquier persona que quiera constituirlo para proteger jurídica y económicamente a su familia.
2. De los patrimonios de las personas que lo constituyen, de sus bienes propios.

Actividad 62

1. Probarse ante el juez familiar:
   a) La existencia de la familia, señalando el nombre de sus miembros y el domicilio de la familia.

b) La propiedad de los bienes, indicando el nombre del propietario.
c) El valor de los bienes dentro del límite permitido.
d) La capacidad del contribuyente para disponer de sus bienes, comprobando la propiedad y que se encuentran libres de gravamen.
e) La inscripción de los bienes inmuebles en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.
f) Constituirse por declaración judicial.

2. Cuando el gobierno destina ciertos bienes para su constitución (créditos de interés social).

Actividad 63

1. Los acreedores alimentarios: la madre, el padre o ambos; la concubina, el concubinario, la madre soltera o el padre soltero; las abuelas, los abuelos; las hijas y los hijos.
2.
   a) La transmisión de la propiedad de los bienes a los beneficiarios.
   b) La copropiedad de los bienes determinada por el número de miembros de la familia.
   c) La representación de los beneficiarios frente a terceros, por aquel a quien la mayoría haya nombrado.
3. El patrimonio familiar no puede ser vendido, gravado ni embargado mientras esté afecto al fin para el que se constituye, con lo que se inmoviliza el derecho de propiedad, que es garantizar la habitación y los alimentos a los acreedores alimentarios.

   Es inalienable, imprescriptible, inembargable e ingravable por los acreedores del que lo constituyó, por los cónyuges o por los demás miembros de la familia.

Actividad 64

1. La ampliación procede cuando el patrimonio disminuye del valor máximo legal, o la familia demuestre gran necesidad. Por su parte la disminución procede cuando el valor del patrimonio ha aumentado en más de 100% de máximo autorizado o resulte benéfica para el grupo familiar.
2. El que lo constituyó, los beneficiarios, el juez de lo familiar, como autoridad judicial, y el Ministerio Público.

Actividad 65

Cuando cesa la necesidad de los miembros de la familia de percibir alimentos; cuando sin causa justificada la familia deje de habitar por un año la casa que debe servir de morada; cuando se deje de explotar el comercio o la industria, o de cultivar la parcela por su cuenta, siempre y cuando no se haya autorizado su arrendamiento o aparcería; cuando se demuestre que hay gran necesidad o notoria utilidad para la familia de que el patrimonio quede extinto; cuando por causa de utilidad pública se expropien los bienes que lo forman, y cuando tratándose del patrimonio formado con los bienes vendidos por el gobierno se declare rescindida la venta de éstos.

Actividad 66

El derecho romano concibió el concubinato como un matrimonio de rango inferior en el que se le reconocían ciertos efectos sucesorios tanto a la concubina como a los hijos.

En el derecho canónico se le declaró pecaminoso y se le desconoció todo efecto.

En el derecho español se le consideró una unión irregular y se le denominaba *barraganía*; se le reconocieron efectos menores a los del matrimonio. En este derecho se reguló, por Alfonso X "El Sabio", y sus requisitos perduran hasta nuestros días.

Actividad 67

1. El matrimonio es un acto jurídico celebrado entre un hombre y una mujer, con las formalidades legales, que genera efectos de estado, al que el derecho reconoce consecuencias sobre la pareja, los hijos y otros parientes.
2. El concubinato es una unión libre entre un hombre y una mujer (un hecho) que implica una vinculación duradera, en la que éstos viven y cohabitan como casados, y que produce efectos legales sobre la pareja y los hijos cuando dura más de dos años, o menos si antes tienen hijos.
3.

SEMEJANZAS	DIFERENCIAS
Unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio. La cohabitación bajo el mismo techo. Los mismos efectos jurídicos.	El tipo de unión, ya que uno es acto jurídico y el otro un hecho jurídico. Uno requiere las solemnidades que establece la ley y el otro no requiere de ello.

Actividad 68

... viven y cohabitan como cónyuges en una relación constante y permanente por un periodo mínimo de dos años, o menos cuando han procreado hijos; siempre que estén libres de matrimonio en el tiempo del concubinato.

Actividad 69

1. Siempre, como cualquier hijo.
2. Siempre.
3. De acuerdo con el art. 291 quáter del *Código Civil para el Distrito Federal*, el concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos tanto en este código como en otras leyes (ISSSTE).
4. Cuando nacen en el tiempo de duración del concubinato y los nacidos dentro de los 300 días siguientes a la separación.
5. Tanto la concubina como el concubino cuando carezcan de bienes o medios suficientes para su sostenimiento por el mismo tiempo que haya durado el concubinato, mientras no hayan contraído matrimonio o se hayan unido en nuevo concubinato, y los hijos de ambos.

Actividad 70

El concubinato no requiere solemnidad, es decir, que se lleve a cabo ante una autoridad administrativa, como el juez del Registro Civil.

Así, el matrimonio es una relación de derecho y el concubinato una relación de hecho, ambas con las mismas consecuencias jurídicas.

Actividad 71

Muerte, nulidad y divorcio. Ninguna de estas causas implica la destrucción de la familia desde el punto de vista jurídico, ya que persisten los derechos y obligaciones que a partir del matrimonio vinculan a los miembros de la familia, aunque ésta se disgregue.

Actividad 72

Suspende o modifica la sociedad conyugal. La interrumpe a menos que en las capitulaciones matrimoniales se haya dispuesto su continuación (arts. 195, 698 y

700 del *Código Civil* local) y el cónyuge recibe la posesión provisional de los bienes que le corresponden como heredero (art. 702 del código), hasta el día en que la declaración de ausencia haya causado ejecutoria y tenga la libre disposición de esos bienes.

Actividad 73

1.
   a) Ser una manifestación de voluntad libre y solemne de personas de diferente sexo.
   b) Las voluntades que deben existir son las de los contrayentes y la del Estado a través del juez del Registro Civil.
   c) Tener como objeto la creación del estado de casados con todos sus derechos, deberes y obligaciones.
   d) Celebrar el acto matrimonial ante el juez del Registro Civil.
   e) La declaración de casados hecha por el juez del Registro Civil.
   f) Levantar el acta respectiva.
   g) Constar el acto en las formas oficiales.

   En otras palabras, el matrimonio como acto jurídico debe tener los elementos esenciales para que exista como tal: voluntad, objeto y formalidad, por tratarse de un acto solemne (arts. 1972, 1974 y 1859 del *Código Civil* local). El matrimonio no existe si no se cumplen las solemnidades de su realización.

2. Los requisitos de validez son los mismos para todo acto jurídico: capacidad, ausencia de vicios en la voluntad (error y violencia) y licitud (o ausencia de impedimentos). La falta de alguno de ellos produce, en todo caso, la nulidad o ilicitud del acto.

   También sucede cuando falta alguno de los elementos esenciales o de existencia: voluntad, objeto y solemnidad (aunque incorrectamente el *Código Civil para el Distrito Federal* los denomina nulos).

Actividad 74

1. No, porque el acta de matrimonio constituye la prueba del cumplimiento de la solemnidad con que se celebra; al no haberla, el acto carece de un elemento de existencia y, por lo tanto, el matrimonio es inexistente, no nulo.
2. Porque constituye también parte de la materialización de la solemnidad con que el acto debe celebrarse. Tal ausencia hace que el acto sea inexistente.

3. Porque no puede anularse lo que no existe. Para que un acto sea nulo debe existir. Son nulos los casos específicos que señala el art. 235 del *Código Civil* local.

Actividad 75

1. La nulidad es la sanción jurídica consistente en la privación de efectos jurídicos del acto que no cumple con los requisitos de validez, en este caso del acto matrimonial.
2. Siguiendo la teoría de Bonnecase, el *Código Civil para el Distrito Federal* establece que la nulidad absoluta, por regla general, no impide que el acto produzca sus efectos en forma provisional, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando ésta sea declarada judicialmente, y toda vez que su causa es una violación a la ley, puede prevalerse de ella todo interesado. No desaparece por la confirmación o la prescripción.

   La nulidad es relativa cuando no se reúnen las características de la nulidad absoluta. Éstas siempre producen de modo provisional sus efectos, pero ellos se destruyen al dictarse la sentencia de nulidad. Sólo pueden prevalerse de ella determinadas personas, o validarse el acto con la confirmación o con el paso del tiempo, con lo que el acto queda firme.
3. La diferencia radica en que hay inexistencia del matrimonio cuando en el acto matrimonial falta cualquiera de los elementos esenciales para que exista y hay nulidad cuando tiene lugar la presencia de un vicio en la voluntad o ilicitud en el objeto, motivo o fin.

Actividad 76

En el conjunto de disposiciones que establece la ley para atenuar la aplicación de la teoría de las nulidades al acto matrimonial anulable, con el fin de conservar el vínculo matrimonial.

Actividad 77

Se encuentran afectados de nulidad los casos planteados en los puntos 2, 3 y 5.

Actividad 78

No se han rendido las cuentas de la tutela, por lo tanto, no han sido aprobadas y, por consiguiente, no se ha dado la dispensa.

Puede darse el matrimonio entre tutor y pupila, pero para ello es necesario que se hayan aprobado las cuentas de la tutela y otorgado la dispensa.

Actividad 79

1.

TIPO DE NULIDAD	PLAZO	EJERCICIO DE LA ACCIÓN
a) No es un caso de nulidad, es un caso de inexistencia del matrimonio por falta de consentimiento.		
b) Absoluta	Seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros	El cónyuge ofendido o por el Ministerio Público
c) Relativa	30 días	El cónyugue engañado
d) Relativa	30 días	Aquellos a quien por ley correspondía dar el consentimiento
e) Relativa	Seis meses a partir de que se tuvo conocimiento del nuevo matrimonio	Los hijos del cónyuge víctima
f) No es un caso de nulidad, es un caso de inexistencia del matrimonio, por falta de solemnidad.		
g) Absoluta	En cualquier momento	El otro cónyuge, el tutor, el curador, el Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público

2. Porque en dichos casos se reúnen las características de la nulidad absoluta (inconfirmable, imprescriptible) y cualquier interesado puede intentar el juicio respectivo; pero si nadie lo hace, la acción le corresponde al Ministerio Público, porque son delitos, ya que en la adopción plena el adoptado se equipara a un hijo biológico.

3.

a) El matrimonio es nulo toda vez que se acreditó el adulterio en el juicio de divorcio necesario. La acción de nulidad puede ser ejecutada por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público (arts. 156, fracc. v y 243 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

b) El matrimonio es inexistente por error en la persona, ya que *A* creía contraerlo con *B* (otro), y no con quien se casó (*C*). Hay falta de expresión de la voluntad.

c) La nulidad procede por falta de consentimiento y por uso de la violencia.
d) Es nulo porque faltó el consentimiento de los padres, del tutor, en su caso, o a falta o negativa de éstos, el consentimiento del juez de lo familiar.
e) Tiene que probarse que la impotencia es anterior al matrimonio para que esté afectado por la nulidad.
f) Procede la nulidad por la falta de consentimiento.
g) El parentesco en tercer grado es dispensable y puede obtenerse dispensa, aun después de celebrado el matrimonio.
h) Si la adopción fue revocada el matrimonio es válido.
i) El matrimonio es nulo en virtud de que *B* consuma el homicidio del cónyuge de *A* con la deliberada intención de casarse con él.

Actividad 80

2. Nulos son aquellos matrimonios que se celebran existiendo un impedimento grave que puede llevar a nulificarlos. Tal sería el caso en que uno o ambos contrayentes no hayan disuelto su vínculo matrimonial anterior. Los ilícitos son los matrimonios que se celebran existiendo un impedimento menos grave, de modo que si se realiza el matrimonio es preferible que éste subsista.

Actividad 81

El fundamento del matrimonio putativo está en la buena fe del contrayente que ignoraba la existencia de un impedimento, por lo tanto, es justo que la nulidad no le cause perjuicio y que su matrimonio surta efecto hasta que se dicte sentencia que lo declare nulo. Para los hijos, este beneficio es permanente.

Actividad 82

1. Los efectos para los hijos son permanentes y siempre se les considera hijos de matrimonio; no requieren reconocimiento, pues les favorece la presunción de que el padre es el marido, aunque posteriormente se declare la nulidad del matrimonio.

2. (x)
( )
( )
( )
(x)
(x)

Actividad 83

Es la disolución válida del matrimonio en vida de los cónyuges. Es la disolución absoluta del vínculo matrimonial decretada por una autoridad competente en la que quedan ambos cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio.

Actividad 84

En el divorcio vincular, los divorciados quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio. En el divorcio por separación de cuerpos, no pueden volver a casarse, ya que quedan subsistentes las demás obligaciones: alimentos, asistencia y fidelidad.

La diferencia fundamental consiste en que el divorcio vincular, al romper el lazo matrimonial, acaba definitivamente con el matrimonio y deja a los divorciados en aptitud de contraer nuevas nupcias, lo cual no ocurre con el divorcio por separación de cuerpos, que no permite la celebración de un nuevo matrimonio, pues sólo suspende a los cónyuges la obligación de vivir juntos.

Actividad 85

1. La diferencia entre los dos primeros radica exclusivamente en el número de voluntades que participan para llevarlos a cabo: el unilateral procede con la sola voluntad de uno de los cónyuges, mientras que en el divorcio por mutuo consentimiento se requiere el común acuerdo del deseo de ambos. Respecto del tercero, la diferencia radica en que, además de la voluntad, debe existir una causa suficientemente grave para que proceda.
2. El divorcio sanción se caracteriza por la existencia de una violación grave a los deberes del matrimonio, de un cónyuge para con el otro. Este divorcio constituye una sanción al cónyuge culpable. Lo ejerce el cónyuge inocente. El divorcio remedio se caracteriza por la existencia de una causa que no es imputable a ninguno de los cónyuges, pero que no permite la convivencia normal, como lo es la presencia de enfermedades físicas o mentales. Este divorcio constituye un remedio en virtud de que no hay cónyuge culpable.
3. El divorcio unilateral o sin expresión de causa sólo requiere la manifestación de la voluntad de uno de los cónyuges para que la disolución del vínculo matrimonial proceda, o bien la de los dos, misma que pueden expresar de manera conjunta ante el juez de lo familiar, en el sentido de no querer continuar con el matrimonio. En este divorcio no se requiere expresar causa alguna, por lo tanto, no se puede imputar responsabilidad a ninguno de los dos.

Actividad 86

1. Únicamente reconocieron el divorcio por separación de cuerpos, el cual podía ser voluntario o causal.
2. El código de 1884 sólo preveía el divorcio por separación de cuerpos y el de 1928 establecía como regla general el divorcio vincular y como excepción el divorcio por separación de cuerpos.
3. Con la Ley de Divorcio de 1914 y la de Relaciones Familiares de 1917.
4. En los casos de enfermedades crónicas e incurables, de impotencia o enajenación mental o cuando uno de los cónyuges debía trasladarse a otro país o a un lugar insalubre o indecoroso.
5.
   a) El divorcio por mutuo consentimiento que se tramita por la vía administrativa ante el juez del Registro Civil.
   b) El divorcio unilateral o sin expresión de causa que se sustancia por la vía judicial ante el juez de lo familiar.

Actividad 87

Sólo pueden intentarla las personas expresamente autorizadas por la ley. Tal acción está sujeta a prescripción o caducidad y es renunciable.

Actividad 88

La prescripción, así como la caducidad por inactividad procesal.

Actividad 89

1. Provisionales. Los que fija el juez antes o durante el juicio: separar a los cónyuges, determinar y asegurar los alimentos que el deudor alimentista deberá dar al cónyuge acreedor y a los hijos, establecerá cuál de los cónyuges ocupará la vivienda familiar y, previo inventario, los bienes y enseres que continuarán en ella, además de los que se ha de llevar el otro cónyuge, incluyendo lo que resulte necesario para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado; dictará las medidas precautorias que la ley establezca respecto de la mujer que quede embarazada; en los casos en que el juez de lo familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las documentales exhibidas, tomará las medidas que considere adecuadas con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, incluyendo las de violencia familiar:

- Las medidas que el juez estime convenientes para que los cónyuges no se causen perjuicio en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso.
- Poner a los hijos al cuidado de la persona que los cónyuges designen, pudiendo compartir la custodia.
- Revocar o suspender los mandatos que entre cónyuges se hubieren otorgado, con las excepciones que marca el art. 2596 del *Código Civil para el Distrito Federal*.
- Requerir a ambos cónyuges para que le exhiban, bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que, si es el caso, se encuentran bajo el régimen de sociedad conyugal, especificando además el título bajo el cual se adquieren o poseen, el valor estimado que tienen en las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición.

2. Definitivos. Los de la sentencia de divorcio: el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro, por medio de la liquidación de la sociedad conyugal, en su caso.

Actividad 90

1. La manifestación expresa de la mutua voluntad para disolver el vínculo matrimonial ante el juez del Registro Civil.
2. La manifestación expresa de la voluntad de uno de los cónyuges o de ambos para disolver el vínculo matrimonial ante el juez de lo familiar.

Actividad 91

1. El divorcio voluntario por la vía administrativa procede cuando los esposos son mayores de edad; ha transcurrido un año de matrimonio; no tienen hijos en común, o teniéndolos, son mayores de edad, y éstos no requieren alimentos ni alguno de los cónyuges; han liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen contrajeron matrimonio (art. 272 del *Código Civil* local) y la mujer no está embarazada.
2. El divorcio voluntario por la vía judicial procede cuando cualquiera de los cónyuges o ambos lo solicitan; existen hijos que requieren alimentos; no se ha liquidado la sociedad conyugal; ha transcurrido cuando menos un año desde la celebración del matrimonio y se ha presentado la propuesta de convenio respecto de los deberes y obligaciones subsistentes derivados del matrimonio.

Actividad 92

1. Cuando no se reúne cualquiera de los requisitos siguientes: ser mayores de edad, tener un año de casados, haber hijos que requieran alimentos, haber liquidado la sociedad conyugal.
2. Cuando la cónyuge se encuentre en estado de gravidez o los divorciantes tengan hijos menores de 18 años.

Actividad 93

1. Cuando los cónyuges, o uno de ellos, son menores de edad y cuando uno de los cónyuges o los hijos requieran alimentos, cuando no se ha disuelto la sociedad conyugal. En todo caso, debe haber transcurrido un año desde la celebración del matrimonio.
2. El convenio señalará la situación a la que habrán de sujetarse los cónyuges, los hijos y los bienes, durante y después del proceso de divorcio, es decir, preverá:

   a) La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces.
   b) La indicación de las modalidades del régimen de visitas para el padre que no ejerza la custodia.
   c) El modo de atender los alimentos de los hijos (forma, lugar y fecha de pago, así como la garantía) y, en su caso, del cónyuge a quien también deba darse alimentos.
   d) El señalamiento sobre a qué cónyuge corresponderá el uso del domicilio conyugal y, en su caso, del menaje.
   e) La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal y la forma de liquidarla; exhibiendo, en su caso, las capitulaciones matrimoniales.
   f) La compensación de hasta 50% de los bienes adquiridos durante el matrimonio, en el caso de que se hayan casado bajo el régimen de separación de bienes, a que tiene derecho el cónyuge que durante el matrimonio se haya dedicado a los quehaceres del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos y que por lo tanto no haya adquirido bienes propios o los adquiridos sean notoriamente inferiores a los del otro cónyuge.

3. Implica que los cónyuges se han reconciliado y que, por lo tanto, el procedimiento iniciado queda sin efecto, poniendo con ello fin al procedimiento.
4. Los propios para el bienestar de los hijos respecto de la guarda y custodia, de las modalidades del régimen de visitas y de los alimentos (forma, lugar, fecha de pago) y la manera de garantizarlos.

Actividad 94

En el momento en que uno o ambos cónyuges presenten la solicitud de divorcio, junto con las pruebas que acrediten la procedencia de tal propuesta.

Actividad 95

Cuando uno de los divorciantes sea menor de edad, emancipado por razón de matrimonio. Por el interés familiar que reviste este tipo de asuntos (art. 482-II, *Código Civil*).

Actividad 96

En cuanto a los alimentos, éstos deberán cubrirse y garantizarse en los términos del convenio presentado y aprobado de común acuerdo y aceptado en definitiva por el juez de lo familiar, o por la sentencia. Ambos padres continúan conservando la patria potestad sobre sus hijos.

Actividad 97

Hacer del conocimiento del juez su reconciliación, para dar por terminado el procedimiento.

Actividad 98

1. La violencia familiar es un tipo de violencia específica que se da entre los miembros de la familia en el marco de sus relaciones afectivas, entre los integrantes de la pareja o bien en sus relaciones de parentesco: entre padres e hijos o hermanos, lo que afecta tanto a los hombres como a las mujeres, a los menores como a los mayores y a los discapacitados.
2. Entre las personas unidas por sus relaciones afectivas o por vínculos de parentesco: entre la pareja conyugal, entre sí, con los hijos o entre éstos, con los ancianos, o los discapacitados que constituyen la familia (padres, hijos, abuelos, hermanos, otros).

Actividad 99

1. Someter por la fuerza a otro para que actúe en contra de su voluntad, provocándole algún tipo de daño: moral, psicológico, físico, material.

2. El ejercicio asimétrico del poder y los valores culturales de género que colocan lo masculino sobre lo femenino.
3. Ejercicio abusivo del poder que lleva a cabo una persona sobre otra u otras con las que se tienen vínculos afectivos o de parentesco. Se ejerce en el ámbito de las relaciones parentales, tanto fuera como dentro del hogar.
4. El acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño.

   De la misma manera, si la conducta directa se aplica sobre la persona que está sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de otra, siempre que el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa.

Actividad 100

a) Violencia física: todo acto intencional que cause daño a la integridad física de otro.
b) Violencia psicoemocional: todo acto u omisión que provoque en la persona que la recibe alteración autocognitiva y autovalorativa o alteraciones en alguna esfera o área de su estructura psíquica.
c) Violencia económica: cualquier acto que implique control, apoderamiento, retención, menoscabo, destrucción, desaparición, privación de bienes, valores, derechos, dinero contra un miembro de la familia, así como el incumplimiento de las obligaciones alimentarias en los términos que dispone la ley.
d) Violencia sexual: todo acto u omisión que induzca a otro a la realización de prácticas sexuales no deseadas, así como la celotipia, el control, la manipulación o el dominio de la pareja, que le generen un daño a esta última.

Actividad 101

El sistema de valores culturales, aprendidos, relativos a los roles de género y las relaciones desiguales de poder que se ocasionan entre los miembros de la familia y que determinan la estructura, organización y funcionamiento de la misma, así como el grado de insatisfacción que experimentan en cuanto a tal ideología, estructura social y familiar, con su consecuente comportamiento.

Actividad 102

1. Cuando entre los miembros de la familia tienen lugar actos propios de la fuerza física, psicológicos, económicos o sexuales, así como omisiones gra-

ves que se ejercen entre los cónyuges mismos o de éstos contra los hijos, los ancianos o los discapacitados y que atentan contra su integridad física, psicoemocional o ambas, independientemente de que se lleven a cabo dentro o fuera del hogar, encaminados a dominar.
2. La integridad individual de cada uno de los miembros de la familia (física, psicoemocional, económica y sexual), como de la unidad conyugal (familia) como totalidad.
3. Los casos clasificados como de violencia familiar en los que la conducta violenta constituye una pauta repetitiva, formando un círculo vicioso de violencia, en los que por lo mismo es muy difícil la posibilidad de cambio. En ellos existe una asimetría en el ejercicio del poder entre las partes y por consiguiente hay una víctima y un ofensor.
4. Dictará las disposiciones pertinentes para que se efectúe la separación del agresor del domicilio en el que residen habitualmente.

Actividad 103

1. La relación jurídica entre progenitores (padre y madre) y sus descendientes (hijos e hijas).
2. No existe ninguna, ambas se refieren al vínculo existente entre padres e hijos. De hecho, son equivalentes y sólo dependen del punto de vista del observador: paternidad desde el punto de vista del padre o de la madre y filiación desde el punto de vista del hijo.
3. De antecedente a consecuente, ya que la filiación jurídica se basa en el hecho natural de la procreación (filiación biológica). La jurídica requiere el matrimonio, el concubinato o el reconocimiento voluntario o forzoso. Estas dos filiaciones no siempre coinciden, pues biológicamente no puede haber hijo sin padres, pero jurídicamente sí, por desconocimiento de los progenitores o por falta de requisitos o formalidades para establecer la relación de derecho.

Actividad 104

Los mismos que los de la filiación surgida del matrimonio, es decir, las propias del parentesco: derecho al nombre, patria potestad, custodia, alimentos, sucesión y tutela legítima.

En el *Código Civil para el Distrito Federal* no hay diferencias entre la filiación matrimonial o extramatrimonial; los efectos de la filiación son los mismos cualquiera que sea su origen.

Actividad 105

El acta de nacimiento, pero a falta de ésta o si ella fuera defectuosa, estuviera incompleta o si fuera falsa la filiación podría ser probada con la posesión constante del estado de hijo. En su defecto, son admisibles, para demostrar la filiación, todos los medios de prueba que la ley autorice, incluyendo aquellas que ofrece el avance de los conocimientos científicos (arts. 340 y 341 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

Actividad 106

1.

a) La posesión de estado de hijo es la situación de una persona en relación con sus progenitores, reales o supuestos, respecto de si lo tratan y consideran como su hijo.

b) La posesión de estado de hijo actúa como prueba de la filiación a falta del acta de nacimiento, en el entendido de que no suple el acta, por lo tanto, establece la filiación y, en consecuencia, el derecho a:

i. usar los apellidos de quien lo reconozca;
ii. ser alimentado;
iii. obtener la porción que, como cualquier pariente consanguíneo, le corresponderá en la sucesión intestada o legítima, y
iv. los demás que se deriven de la filiación (art. 389 del *Código Civil* local).

Es decir, los mismos efectos del reconocimiento.

c) Deberá obtenerse la nulidad del acta o su corrección.

2. En general: nombre, trato, fama y edad, es decir, que el hijo haya usado de manera constante los apellidos de los que pretenden ser su padre y su madre y con el consentimiento de éstos; que lo hayan tratado como hijo proveyendo a su subsistencia y lo hayan presentado ante la familia y su grupo social, y que el presunto padre o madre tenga la edad exigida para contraer matrimonio más la del hijo.
3. Cuando falta el acta de matrimonio.
4. Como pruebas de la filiación para establecerla, a falta de las actas de nacimiento y de matrimonio.

Actividad 107

1. Un supuesto hijo y sus descendientes.

2. Cuando el presunto hijo (padre) no haya reclamado su posesión de estado de hijo.
3. Para los descendientes del presunto hijo que no reclamó su posesión de estado de hijo.

Actividad 108

1. Cuando se prueba la procedencia de alguna de las siguientes acciones:
   - Impugnación o desconocimiento de paternidad, arts. 330, 335, 374 del *Código Civil* local.
   - Investigación de paternidad o maternidad, arts. 382, 386, 388 del *Código Civil* local.
   - Reconocimiento de filiación, arts. 341 y 347 del *Código Civil* local.
   - Anulación de reconocimiento, art. 363 del *Código Civil* local.
   - Contradictoria de reconocimiento, arts. 368, 379 del *Código Civil* local.
2. Se requiere que se prueben dos elementos:
   a) El hecho del parto.
   b) La identidad entre el ser que se dio a luz y el que pretende serlo.
3. La filiación puede establecerse de dos formas:
   a) Por reconocimiento voluntario.
   b) Por reconocimiento forzoso o judicial (filiación que se establece por sentencia).
4. Cuando la filiación se establece por una sentencia dictada en juicio de investigación de paternidad o de maternidad.
5. Se admite cualquier medio de prueba, incluso los testigos cuando hay un principio de prueba por escrito, indicios o presunciones de hechos graves.
6. Su tutor.

Actividad 109

1. Por reconocimiento voluntario:
   a) Acta de nacimiento ante el juez del Registro Civil.
   b) Acta especial de reconocimiento ante el juez del Registro Civil.
   c) Escritura ante notario público.
   d) Por testamento.
   e) Por confesión judicial directa y expresa.
   f) Por reconocimiento forzoso o judicial: sentencia.

2. Cuando se trata de menor de edad o persona en estado de interdicción, pues para el reconocimiento se requiere el consentimiento del que o de los que ejercen la patria potestad o la tutela, o a falta o negativa de éstos, el del juez familiar; cuando se trata del reconocimiento del hijo mayor de edad, el consentimiento de él o, cuando ha habido acogimiento, el de la persona que acogió.
3.
   a) La manifestación espontánea de la voluntad de uno o ambos progenitores para aceptar como hijo al que no tienen reconocido como tal. Es un acto jurídico personalísimo, irrevocable y solemne.
   b) Cuando dé su consentimiento expreso el otro cónyuge (art. 372 del *Código Civil para el Distrito Federal*).
   c) Cuando el marido de la mujer casada desconozca al hijo y por sentencia ejecutoriada se haya declarado que no es hijo del marido (art. 374 del *Código Civil para el Distrito Federal*).
   d) Tener la edad exigida para contraer matrimonio (más de 16 años), más la edad del hijo que va a ser reconocido, además de contar con el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o a falta de ésta, la autorización judicial (art. 361 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

Actividad 110

1. Cuando se prueba que al hacerlo se sufrió error o engaño.
2. Cuatro años después de adquirir la mayoría de edad (art. 363 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

Actividad 111

1. Cuando no otorga su consentimiento (art. 375 del *Código Civil* local).
2. Cuando el hijo reconocido era menor de edad y ha llegado a la mayoría de edad (art. 376 del *Código Civil* local).
3. Cuando el tercero se ve afectado por el reconocimiento efectuado en forma ilegal.

Actividad 112

1. Cuando no se haya llevado a cabo el reconocimiento en forma voluntaria, quedando al hijo o a sus representantes, si es menor de edad, ejercitar la acción de investigación, ya sea de la paternidad o de la maternidad, con las

formalidades exigidas por la ley ante un juez de lo familiar, quien en caso de que resulte procedente la acción, dictará la sentencia en donde ordene se haga el reconocimiento. La acción que compete al hijo para reclamar su filiación es imprescriptible tanto para él como para sus descendientes.

2. Por cualquier medio probatorio, aunque lo normal es hacerlo por el acta de nacimiento. También pueden ser empleados medios de tipo biológico. A veces, incluso, a través de testigos cuando hay principio de prueba por escrito, indicios o presunciones de hechos graves.

Actividad 113

En primer término establecer la filiación entre progenitores e hijos y, en consecuencia, el derecho de:

a) Usar los apellidos del que lo reconozca. Los paternos de sus dos progenitores o los dos del que lo reconozca.
b) Ser alimentado por las personas que lo reconozcan, en los términos que marca la ley. Este derecho es recíproco.
c) Obtener la porción hereditaria que, como a cualquier pariente consanguíneo, le correspondería en la sucesión intestada o legítima y los alimentos que fije la ley. Este derecho es recíproco con los padres.
d) Los demás que se deriven de la filiación, como la custodia y la patria potestad, así como algunos impedimentos (matrimonio).

Actividad 114

1. En la filiación los hijos de una mujer casada gozan de la presunción de que su padre es el marido de su madre.
2. Dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio, ya sea que ésta provenga de la nulidad del mismo, de la muerte del marido o del divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge. Este término se contará en los casos de divorcio y nulidad, desde que quedaron separados los cónyuges por declaración judicial.
3. Cuando nacen dentro del concubinato, o dentro de los 300 días siguientes a la terminación del mismo.

Actividad 115

1. Es la situación que tiene lugar cuando por matrimonios sucesivos de la madre cualquiera de los esposos puede ser el padre. De hecho, en tales casos puede

resultar muy difícil identificar al autor del embarazo, y se dan porque la mujer no respetó los plazos de espera que algunas legislaciones establecen.
2. Señalar las reglas para imputar la paternidad al primero o al siguiente cónyuge. Así, el hijo es del primer matrimonio si nace antes de 300 días de disuelto, y es del segundo cónyuge si nace después de ese lapso.

Actividad 116

1. La negación de que el hijo que la esposa ha dado a luz sea de su marido.
2.
   a) En el caso de los hijos de su esposa nacidos después de los 300 días a partir de que tuvo lugar la separación.
   b) Cuando se le ocultó el alumbramiento del hijo.
   c) Cuando no tuvo conocimiento del hijo por estar ausente.
3.
   a) Cuando se trate de hijos nacidos dentro del matrimonio o del concubinato.
   b) Cuando se trate de los hijos nacidos dentro de los 300 días posteriores a la disolución del matrimonio o terminación del concubinato.
   c) Cuando se trate de los hijos que durante el matrimonio conciba la esposa mediante técnicas de fecundación asistida si se consintió expresamente en ello.

Actividad 117

La adopción romana atendía en forma primordial al interés del adoptante, quien al adoptar se hacía de un heredero para el culto familiar. La adopción moderna es una institución de protección y ayuda para el adoptado. Cabe mencionar que la mayoría de las adopciones son de menores abandonados. Por medio de esta institución jurídica el adoptado tiene un protector que se encargará de él al adquirir la patria potestad. Con las reformas de mayo de 2000 al *Código Civil para el Distrito Federal*, al adoptado se le equipara con el hijo consanguíneo, al tratarse de una adopción plena.

Actividad 118

1. La adopción pretende ser una forma racional de atender el problema de los niños abandonados. Su función principal es de asistencia social.
2. No hay diferencia, porque en la adopción plena, aunque sea de origen civil, la relación entre el adoptado y el adoptante se equipara al parentesco consanguíneo, y se rompe el vínculo con la familia biológica del adoptado.

3. Otorga al adoptante, respecto del adoptado, los mismos derechos, deberes y obligaciones propios del vínculo de parentesco consanguíneo.

   Desvincula al adoptado de sus parientes consanguíneos, con lo que se extingue la relación con sus progenitores y parientes. Además, prohíbe la investigación de la paternidad o maternidad del adoptado e incorpora al adoptado a la familia del adoptante.
4. Entre las ventajas se encuentran que al incorporar al adoptado a la familia de los adoptantes no hay distinción respecto del parentesco (es decir, el adoptado ya tiene tíos, hermanos, etc.), ya que los parientes de quien adopta contraen las mismas obligaciones de los parientes consanguíneos, lo que da seguridad al adoptado en caso de que el adoptante falte, pues están obligados a darle alimentos y a la sucesión.

   Entre las desventajas estarían las posibilidades de rechazo del adoptado por parte de los parientes del o de los adoptantes, así como la extinción del vínculo de parentesco con sus progenitores y su familia biológica.
5. Nota: Analizar en clase la opinión del estudiante.

Actividad 119

A que, para que tenga lugar, se requiere la voluntad expresa del adoptante y de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela del adoptado o de él, si es mayor de edad, así como del menor de más de 12 años.

Actividad 120

Por medio de un procedimiento de jurisdicción voluntaria ante un juez de lo familiar, cumpliendo los requisitos que establece el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*.

Actividad 121

1. Adoptante, adoptado, o su representante (esto es, quien ejercite la patria potestad) o, en su defecto, el tutor, que puede ser el director de la institución que lo tenga bajo su guarda, o un tutor especial nombrado por el juez de lo familiar, así como el Ministerio Público.
2. Depende del tipo de adopción de que se trate. En la adopción simple, para las partes y para los que ejercen la patria potestad, pues dejan de tenerla. En la adopción plena, para las partes y para las familias del adoptante y el adoptado.
3. Los efectos de la adopción plena son los siguientes:

a) El adoptado pasa a depender del adoptante como si fuera su hijo (patria potestad, alimentos, sucesión, domicilio, nombre, etcétera).
b) El adoptante adquiere los derechos y las obligaciones de un padre respecto al adoptado (mismos efectos que en el punto anterior: alimentos, sucesión, domicilio).
c) Los parientes del adoptante tienen los mismos derechos y obligaciones que en el parentesco consanguíneo.
d) Si es mayor de edad, los bienes del adoptado no se alteran; si es menor, siguen las reglas de los menores sujetos a patria potestad (administración, usufructo legal, etcétera).
e) Se extinguen los vínculos jurídicos con los parientes naturales del adoptado.

4. En nuestro derecho en ningún caso, ya que únicamente regula la adopción plena, por lo tanto, son como hermanos.

Actividad 122

1. A la tutela de los menores en situación de desamparo.
2. En el caso de los menores expósitos y de los menores abandonados, así como en los casos de los acogidos por una persona o depositados en establecimiento de asistencia social para su protección, cuando no se encuentran sometidos a la patria potestad.

Actividad 123

1. Cuando ciudadanos de otro país o nacionales mexicanos, en ambos casos, residen habitual y permanentemente fuera de México y desean adoptar un menor o mayor incapaz de nacionalidad mexicana para incorporarlo a su familia.
2. La institución jurídica que responde al conjunto de reglas a que deben someterse los extranjeros y los nacionales, ambos residentes en otro país, para adoptar menores o mayores incapaces mexicanos, con carácter de hijos.
3. Obtener como hijo con los requisitos y solemnidades de ley a un menor o mayor incapaz que no lo es ni biológicamente ni por nacionalidad.

   Un medio para que los menores y los mayores incapaces que en su país de nacimiento no tienen ni encuentran una familia puedan obtener una fuera de él.
4. En que en la adopción internacional los adoptantes, ya sea extranjeros o mexicanos, residen permanentemente fuera de México y en la adopción por

extranjeros, los adoptantes son extranjeros pero residen permanentemente en territorio mexicano; además, la primera se rige por los tratados internacionales ratificados por México y, en lo conducente, por los códigos sustantivo y adjetivo para el Distrito Federal, y la segunda se rige por las disposiciones del *Código Civil* y del *Código de Procedimientos Civiles* locales (de la entidad federativa de donde tiene lugar la adopción).

Actividad 124

1. Su ejercicio comprendía el poder absoluto del *paterfamilias* sobre sus hijos y los descendientes de éstos; además, era perpetuo, ya que se prolongaba por toda la vida de los sujetos.

   Ponía el *alieni juris* bajo la potestad del *paterfamilias* con todas las limitaciones que implicaba (no podía tener patrimonio propio, necesitaba permiso para casarse, recibía castigos corporales, podía ser vendido y hasta condenado a muerte).
2. La tendencia cada vez más pronunciada hacia el interés del hijo que al del *paterfamilias*, transformándose de un derecho en una obligación o, mejor dicho, en una función en que los derechos se dan para cumplir con la obligación de cuidar, educar y corregir.
3. La romana era una institución familiar en beneficio del *paterfamilias*. En la actualidad es una función social obligatoria en provecho del hijo. En la primera, las mujeres no la ejercían, en nuestros días, les corresponde a ambos padres y, a falta de uno, el otro la ejerce.
4. Art. 411 del *Código Civil* local. En que el respeto y la consideración deben ser mutuos entre ascendientes y descendientes, y no sólo de hijos a progenitores. La patria potestad sobre los menores la ejercen ambos padres o los ascendientes en segundo grado que el juez determine, según el caso. Desaparece la jerarquía anterior de ascendientes legítimos. Al día de hoy los que ostentan la patria potestad tienen la responsabilidad de relacionarse de manera armónica con sus hijos menores independientemente de que vivan juntos o separados.

Actividad 125

1. La necesidad de proteger a los menores mientras adquieren la madurez suficiente para atender por sí mismos a su persona, bienes y negocios.
2. Hasta la mayoría de edad o antes si el menor se emancipa con el matrimonio; es, por lo tanto, transitoria.
3. Únicamente sobre los menores. Los mayores incapacitados son sujetos de tutela legítima, esto es, la que les corresponde a sus padres en primer lugar.

Actividad 126

1. Los de acceso a la salud física y mental, alimentación, educación integral; el de un ambiente de respeto, aceptación y afecto, libre de toda violencia; el de desarrollo de una estructura de personalidad con adecuada autoestima, libre de sobreprotección y excesos sensitivos; fomento de la responsabilidad personal y social, así como a la toma de decisiones de acuerdo con su edad y madurez psicoemocional; los demás que les reconozcan otras leyes y tratados aplicables.
2.
   a) A quien el juez determine de entre los ascendientes maternos en segundo grado.
   b) Los adoptantes; cuando falte uno de ellos, corresponde su ejercicio al otro, a falta de los dos adoptantes o por cualquier otra circunstancia prevista en la ley, se le nombrará tutor.
   Con fundamento en el art. 493 del *Código Civil* local, los responsables de las casas de asistencia, ya sean públicas o privadas, donde se reciban menores en situación de desamparo, desempeñarán la tutela de éstos con arreglo a las leyes y a lo que prevengan los estatutos de la institución. En este caso no es necesario el discernimiento del cargo.
   c) A quien el juez determine de entre los ascendientes maternos en segundo grado.
   d) A la madre.
   e) A la madre.
   f) Al padre y a la madre.
   g) A quien el juez determine de entre los ascendientes en segundo grado.
   h) Ambos padres siguen ejerciendo la patria potestad, conviniendo respecto de la convivencia o por resolución judicial.
   i) Al padre y a la madre.
3. Cuando los padres estén separados (divorcio o simple separación) y cuando ello no implique riesgo alguno para la integridad física y psicoemocional de los menores. Cuando el padre que no ejerza la custodia demande también su ejercicio o cuando los padres así lo convengan.

Actividad 127

En Roma, la patria potestad implicaba el poder de dirección, educación, fijación de domicilio y autorización para casarse, así como la administración y prosperidad de los bienes, pues el titular del patrimonio era tan sólo el *pater*, aunque después se reconoció la propiedad y la administración de los peculios al *alieni juris*. En la actualidad, la patria potestad también implica dirección, educación, fijación de domicilio y, tratándose de menores de edad, autorización para casarse

y la administración de los bienes provenientes por dones de la fortuna (herencia, lotería), los que le corresponde administrar al que ejerce la patria potestad.

Actividad 128

1. En cuanto a su administración y al usufructo legal.
2. Sobre los adquiridos por el menor gracias a dones de la fortuna (herencia, donaciones, lotería), excepto cuando el testador o donante disponga que sea otra la persona que administre y represente al menor respecto de estos bienes.
3. Los propios de las obligaciones de crianza: seguridad física, psicológica y sexual; desarrollo de hábitos adecuados de alimentación, higiene personal y desarrollo físico, así como el desarrollo de habilidades intelectuales; recibir demostraciones afectivas respetuosas; respetar límites y normas de conducta.

   Guarda (vivir y tener su domicilio en la casa de los que ejerzan la patria potestad); custodia; obligación de recibir alimentos; requerir autorización para celebrar actos jurídicos con la asistencia del titular de la patria potestad (matrimonio); así como ser representado en juicio y tener derecho a la sucesión legítima.

   Complementa la capacidad del menor y lo representa en todos los negocios propios, pero limita su capacidad en cuanto que requiere la autorización de los padres en los actos jurídicos, incluido el matrimonio.
4. Los propios de las obligaciones de crianza; asegurar la integridad física, psicológica y sexual del menor; fomentar en él hábitos adecuados de alimentación, higiene personal y desarrollo físico, así como de desarrollo intelectual, tener manifestaciones respetuosas de afecto, establecer límites y normas de conducta, preservando el interés superior del menor, esto es, alimentarlo, educarlo, convivir con él, cuidarlo, representarlo, administrar sus bienes y la sucesión legítima.
5. A su administración y cuidado. Debe obtener autorización judicial para la venta o gravamen de los bienes inmuebles o bienes valiosos del menor.
6. Cuando los ha adquirido por medio de su trabajo.
7. Que los frutos de los bienes adquiridos por su trabajo pertenecen íntegramente al menor, y que de los otros bienes, 50% pertenece al progenitor que los administra.
8. En la parte de los frutos que le corresponden al progenitor que administra.
9. Cuando los bienes son producto del trabajo del menor, o quien los dona o hereda dispone que el administrador no disfrutará del usufructo.
10. Siempre que se trate de inmuebles o bienes preciosos (joyas, valores, acciones); además, se necesita que, al solicitar la autorización, expresen el motivo de la enajenación y el objeto a que deberá aplicarse la suma que se obtenga, y que se justifique la absoluta necesidad por evidente utilidad de la venta.

Actividad 129

1. En los casos de divorcio o separación.
2. Cuando el menor sujeto a patria potestad corre riesgo en su salud, estado emocional o, aun, en su vida al convivir con el ascendiente que ejerce la custodia, y por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por parte del padre que tiene la custodia.
3. En el juicio ordinario, con el incumplimiento de la obligación alimentaria por más de 90 días, sin causa justificada o por abandono por más de tres meses, sin justificación, que ponga en peligro la salud de los menores; por violencia familiar en contra del menor o en el juicio de divorcio cuando a criterio del juez proceda.

   En el juicio penal cuando el que la ejerce es condenado por el delito de abandono de persona.
4.
   a) En los casos que señala el art. 448 del *Código Civil* local: por tener más de 60 años o porque habitualmente se tiene mal estado de salud. Por la dificultad para desempeñarla.
   b) La terminación de la facultad del ejercicio del poder sobre los menores para su cuidado y gobierno, así como para la administración de sus bienes. Sin embargo, se conserva la obligación alimentaria.
   c) Por sentencia ejecutoriada que puede ser consecuencia de divorcio o por condena expresa de ese derecho. En caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que ésta constituya una causa suficiente para su pérdida; por el incumplimiento reiterado por más de 90 días de la obligación alimentaria sin causa justificada; por el abandono que el padre o la madre hicieran de sus hijos por más de tres meses; cuando el que la ejerza hubiere cometido contra la persona o bienes de los hijos un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada y cuando el que la ejerza haya sido condenado dos o más veces por delito grave.
   d) El cese de los derechos, pero no de las obligaciones derivadas de la paternidad (alimentos).

Actividad 130

1. El ascendiente se libera de las obligaciones de cuidado, administración y vigilancia del menor; el mayor de edad adquiere plena capacidad jurídica y con ello la administración de todos sus bienes; el ascendiente debe rendir cuentas y deja de percibir el usufructo legal.
2. La salida de la patria potestad por matrimonio, que constituye una semicapacidad o capacidad incompleta, ya que el emancipado requiere tutor para actos judiciales y autorización para contraer matrimonio, así como autoriza-

ción judicial para disponer de sus inmuebles y muebles preciosos (art. 643 del *Código Civil para el Distrito Federal*).
3. El emancipado tiene ciertas limitaciones a su capacidad; la del mayor de edad es plena.
4. Muerte del que debe ejercerla, emancipación, mayoría de edad, adopción y reconocimiento de hijo.

Actividad 131

1. Atendía primordialmente el cuidado de los bienes del menor impúber (*sui juris*) en interés de sus herederos, así como el del púber o el mayor incapacitado.
2. La curatela administraba los bienes del incapacitado mayor o púber (locos, pródigos), menores de 25 años; la tutela administraba tanto los de los menores impúberes de 14 años no sujetos a un *pater* como de los mayores *sui juris*.
3. Hacia el cuidado e interés de la persona del incapaz. Pasó de dar preferencia y atención al interés de la familia, atendiendo el cuidado de los bienes del menor, a ser, en lo primordial, protectora de la persona del pupilo.

Actividad 132

1. La tutela es una institución jurídica creada para atender y cuidar a los incapacitados, que suple a la patria potestad en los casos de los menores cuando no hay quien la ejerza o cuando los intereses del menor sean contrarios a los del tutor (caso de herencia en que ambos tienen intereses encontrados).
2. El tutor, sujeto activo obligado a desempeñar el cargo, puede ser una persona física o una moral.

   El pupilo, sujeto pasivo, menores no sometidos a la patria potestad y mayores incapacitados.

Actividad 133

Cuidar de la persona y bienes del incapaz y representarlo en sus negocios jurídicos.

Actividad 134

Por un solo tutor legal y definitivo, excepto cuando haya circunstancias especiales que obliguen a separar los cargos y designar un tutor para la persona y un tutor

para los bienes, o se trata de la tutela cautelar. Sólo puede ser conferida previa declaración del estado de interdicción del pupilo.

Debe desempeñarse hasta la mayoría de edad de los menores y por el tiempo que dure la interdicción de los mayores. Es obligatoria para los cónyuges. Puede ser relevada cada 10 años, tratándose de tutor extraño no puede ser remunerada, sólo en el caso de la tutela cautelar, de 5% a 10% de las rentas líquidas (el monto lo señalará el juez). No puede renunciarse. En síntesis, se caracteriza por ser de interés público, irrenunciable, temporal, excusable y removible.

Actividad 135

1.

Cautelar:	se establece voluntariamente ante notario público, en escritura pública de manera preventiva, por la persona interesada en pleno uso de sus facultades mentales y plena capacidad de autogobernarse.
Testamentaria:	se establece por testamento cuando no hay quién ejerza la patria potestad del heredero o no se desea que la ejerzan los ascendientes.
Legítima:	se establece por la ley a cargo de los parientes consanguíneos o del cónyuge.
De los menores en situación de desamparo:	se establece por ley a cargo de institución autorizada o del gobierno del Distrito Federal por medio del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia para el cuidado y atención de los menores expósitos o abandonados.
Dativa:	la determina el juez familiar cuando no existen las anteriores.

La finalidad de las cinco clases de tutela es la misma.

2. Cautelar: cuando cualquier persona en pleno uso de sus facultades y plena capacidad de autogobernarse en previsión nombra un tutor o más para que se hagan cargo de su persona y de su patrimonio en el caso de llegar a encontrarse en cualquiera de los supuestos del art. 450 del *Código Civil*.

Testamentaria: cuando el ascendiente que sobrevive no desea que sus hijos sean educados por los abuelos.

Legítima: cuando no hay quién ejerza la patria potestad ni tutor testamentario. Cuando el padre es tutor del hijo mayor incapaz, cuando la esposa lo es del cónyuge interdicto, cuando la ejercen los hijos si no existen los anteriores y los parientes colaterales hasta el cuarto grado.

De los menores en situación de desamparo: cuando los menores han quedado privados de la necesaria asistencia material o moral, ya sea en carácter de expósitos o de abandonados.

Dativa: cuando no haya tutor cautelar o el incapaz no tenga tutor testamentario o parientes a quienes les corresponda la tutela legítima, o teniéndolos no puedan ejercer temporal o permanentemente el cargo y no se han nombrado tutores sustitutos ni hay parientes en los términos del art. 483 del Código Civil. El tutor del emancipado es tutor dativo, excepto para el divorcio ya que requiere tutor legítimo.

3. Prever, por decisión propia, el cuidado y la atención para el caso de incapacidad.
4. Ante notario público, haciéndose constar en escritura pública.
5. Cuando no hay quién ejerza la patria potestad ni tutor testamentario, así como para el divorcio de los menores de edad.
6. Lo nombra el juez de lo familiar, previa declaración del estado de minoría de edad o de interdicción; si el menor tiene más de 16 años puede elegirlo él, y el juez debe confirmar la designación.
7. En diligencias de jurisdicción voluntaria ante el juez de lo familiar. El menor, si ha cumplido 16 años, designará al tutor dativo; el juez dará vista al Ministerio Público y, en caso de no existir causa para desaprobarla, la confirmará en resolución incidental.
8. Cada una de las personas físicas que desempeñen las funciones tutelares por disposición judicial, cuando no existe tutor cautelar, testamentario ni legítimo.
9. Ante los casos de menores expósitos o abandonados para su atención, cuidado y protección.
10. Las instituciones de asistencia social públicas o privadas autorizadas y el gobierno del Distrito Federal por medio del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.
11. Llevar a cabo la diligencia de acogimiento con la participación del comité técnico interinstitucional interdisciplinario. Avisar al Ministerio Público especializado, quien deberá poner de inmediato al menor bajo el cuidado y atención del propio sistema (DIF-DF), que realizará las acciones de prevención y protección para incorporar a los menores al núcleo familiar, hogares sustitutos o en espacios residenciales adecuados para su formación e instrucción, garantizando en todo momento su situación jurídica

Actividad 136

1. La persona física o moral a quien se le encarga el cumplimiento de los fines de la tutela.

2. El tutor y el curador (privados), el juez y el Consejo Local de Tutelas (públicos).
3. El juez de lo familiar, a quien faculta la ley para intervenir y decidir sobre los casos de tutela.
4. La persona física o moral que tiene a su cargo el cuidado y la representación de los menores y mayores incapacitados y la administración de sus bienes. Cualquier persona capaz, honesta y que no esté incapacitada en los términos del art. 503 del *Código Civil para el Distrito Federal*.

Actividad 137

1. El cuidado del menor (alimentarlo y educarlo), la administración y cuidado de sus bienes y su representación; la rendición de cuentas al finalizar la tutela. En otras palabras, las que enumeran los capítulos X y XI del Título Noveno del Libro Primero del *Código Civil para el Distrito Federal*, en su art. 537 y siguientes, así como el art. 590 y siguientes del mismo ordenamiento.
2. Los mismos de quien ejerce la patria potestad, excepto el usufructo legal.

Actividad 138

Para contraer matrimonio con el(la) pupilo(a), ya que para ello requiere dispensa del titular de la demarcación territorial correspondiente del Distrito Federal.

Actividad 139

Quienes por razón de su ocupación, edad o mala salud, les sea gravoso el desempeño (art. 511 del *Código Civil* local), entre ellos los servidores públicos, los militares en servicio activo, los que tengan la patria potestad de tres o más descendientes, los que con la tutela vean menoscabada su subsistencia, los que tengan mala salud en forma habitual, los de 60 años cumplidos, los tutores o curadores ya en ejercicio de sus cargos, los inexpertos en la administración de bienes y los que no sean aptos para el cargo, a juicio del juez.

Actividad 140

a) Respecto de la persona del pupilo: Contraer matrimonio con el(la) pupilo(a), ya que para ello requiere dispensa de la autoridad administrativa competente y la aprobación de las cuentas definitivas de la tutela.
b) Respecto de los bienes del pupilo:

- Vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados del pupilo por menor valor del que se cotice en la plaza el día de la venta.
- Enajenar y gravar los bienes inmuebles y sus derechos anexos, así como los bienes preciosos, salvo por absoluta necesidad o evidente beneficio, previa confirmación del curador y autorización judicial. Transigir o comprometer en árbitros los negocios del incapacitado sin autorización judicial.
- Hacer donaciones con los bienes del pupilo.
- Ser heredero del pupilo si el testamento se hizo durante la tutela.
- Dar fianza a nombre del pupilo.
- Comprar los bienes de sus pupilos para sí, sus ascendientes, cónyuge, hijos, parientes por consanguinidad o afinidad, y hacer contrato alguno respecto de ellos.
- Pagar sus créditos contra bienes del incapacitado sin la conformidad del curador y aprobación judicial.
- Dar en arrendamiento los bienes del incapaz por más de cinco años, y sólo podrá hacerlo en caso de necesidad o utilidad, previo consentimiento del curador y autorización judicial.
- Recibir dinero prestado a nombre del incapacitado.
- Aceptar para sí, a título gratuito u oneroso, la cesión de algún derecho o crédito contra el incapacitado.
- Hacer donaciones a nombre del pupilo.

Actividad 141

1. Art. 504 del *Código Civil* local. Cuando sin haber caucionado su manejo conforme a la ley, ejerza la administración de la tutela; cuando se conduzca mal en el desempeño de la misma, ya sea respecto de la persona o respecto de la administración de los bienes del incapacitado; cuando no exhiba los certificados médicos ni rinda sus informes y cuentas dentro de los términos fijados por la ley; y cuando se encuentre en el caso previsto en el art. 159 del mismo ordenamiento; cuando permanezca ausente por más de tres meses del lugar en que debe desempeñar la tutela, así como cuando ejerza violencia familiar o cometa delito doloso en contra de la persona del pupilo.
2. Cuando en ejercicio de la facultad de educar y corregir al pupilo le cometa actos que atenten contra su integridad física o psíquica.

Actividad 142

1. Cuando una persona designada vigila los actos del tutor, sobre todo respecto de la administración de los bienes del pupilo.

En la legislación para el Distrito Federal se da la curatela siempre que hay tutor; en otras legislaciones, la curatela sólo se presenta en el caso de mayores incapaces para administrar bienes y el vigilante de los actos del tutor recibe el nombre de *protutor*.

2. El órgano tutelar encargado de la vigilancia del tutor.
3. Sólo la que deriva del desempeño de sus funciones.
4. Los mismos que para ser tutor.
5. La tutela se enfoca hacia el cuidado preponderante de la persona del incapaz y la administración de sus bienes, mientras que la curatela, hacia el cuidado de los bienes y la vigilancia de los actos del tutor. El curador no puede intervenir en la educación del menor ni en la administración de los bienes, sólo debe denunciar al juez las irregularidades de la tutela, para que corrija al tutor.
6. Porque no administra bienes ni representa al pupilo.
7. En los mismos que el tutor.

Actividad 143

1. Las fraccs. I, II y III del art. 503 del *Código Civil* local señala quiénes no pueden ser tutores: incapaces y quienes hayan sido removidos por haber presentado mala conducta en otra tutela, los condenados en sentencia ejecutoriada por delitos en contra de patrimonio alguno (abuso de confianza, fraude o robo), los que no tengan modo honesto de vivir, los que tengan juicio contra el incapacitado, los empleados de la administración de justicia, los que tengan su domicilio fuera del lugar en que debe desempeñarse la tutela, los enfermos contagiosos y crónicos, así como los mayores de edad incapaces (fraccs. VII, VIII, IX y XII del mismo precepto).
2.
   a) No puede enajenar bienes sin licencia judicial.
   b) No puede arrendar por más de cinco años ni recibir rentas adelantadas por más de dos años.
   c) No puede adquirir los bienes del pupilo ni por interpósita persona.
   d) Ni él ni sus descendientes pueden heredar por testamento al pupilo.
   e) No puede contraer matrimonio con el pupilo sin que se hayan aprobado las cuentas de la tutela.
   f) No puede nombrar árbitros sin la aprobación del juez.

Actividad 144

Porque en ambos casos tanto el adoptante como el padre que hace el reconocimiento adquieren el ejercicio de la patria potestad, con lo que los menores quedan sujetos a ésta.

Actividad 145

El fundamento jurídico de la mediación lo constituye el principio de la autonomía de la voluntad privada, esto es, la facultad que la ley reconoce a los particulares para regular sus derechos disponibles a través de un acuerdo de voluntades que puede asumir la expresión de un convenio o contrato, con fuerza de ley para ellos.

Actividad 146

La autocomposición de los conflictos interpersonales, sustentada en la libre voluntad de las personas.

Actividad 147

Sí, porque ante el incumplimiento del pago de los alimentos, los intereses, necesidades, percepciones y sentimientos del deudor y de los acreedores alimentistas entran en oposición, lo que provoca un fuerte desacuerdo que afecta y rompe el equilibrio de su relación.

Actividad 148

- Voluntariedad, en la libre decisión de los mediados de participar en la mediación para resolver su conflicto.
- Confidencialidad, en la reserva y discreción respecto de todo lo que en la mediación expresen los mediados, ya que en ésta nada puede ser divulgado.
- Flexibilidad, en la facilidad para ceder y no sujetar la mediación a formas y fórmulas rígidas.
- Imparcialidad, en la actitud de abstención para involucrarse con alguno de los mediados por simpatía, agrado, concordancia o identificación. Implica igualdad absoluta.
- Neutralidad, en la capacidad de autocontrol del mediador para no ceder ante sus propias inclinaciones o preferencias durante toda la mediación.
- Equidad, en la capacidad del mediador para que tanto la negociación como el acuerdo resultante de la mediación sean equitativos y satisfactorios para ambos mediados.
- Honestidad, en la capacidad del mediador, de los mediados y de las instituciones que administran la mediación, para reconocer su competencia, limitaciones personales, profesionales e institucionales y para asumir la responsabilidad de llevarla a cabo.
- Legalidad, en la competencia para que los mediados se conduzcan de buena fe y construyan acuerdos apegados a la ley que se eleven a un convenio legal.
- Economía, en la eficiencia de la mediación para la solución de un conflicto.

Actividad 149

Entre otras: la inclusión y aplicación de la mediación en las instituciones del Estado, como son las dependencias y los órganos de gobierno. Su empleo como alternativa de justicia. Su implementación como un servicio más del Estado. Su ejercicio por servidores públicos (municipales, estatales o federales). Que sea gratuita. Ser una vía más para abrir el acceso a la justicia a quienes no lo tienen actualmente. Tener como límite la voluntad de las partes, la ley, y las buenas costumbres.

Actividad 150

- Administrarse y desarrollarse en las sedes judiciales (tribunales).
- Tenerse dentro del ámbito tribunalicio como vía alternativa de justicia que coexiste con las vías ordinarias.
- Atender a la solución de conflictos de naturaleza jurídica.
- Formar parte de la administración de justicia.
- Tener su propia terminología y problemática.

Actividad 151

Como proceso autónomo, paralelo y alternativo a las vías de jurisdicción ordinaria y al fuero de los jueces y magistrados.

Como etapa procesal:

a) anterior al juicio (preprocesal), como prerrequisito procesal;
b) dentro del juicio (intraprocesal), como etapa procesal;
c) después de concluido el juicio (posprocesal) para ejecución de sentencia.

Actividad 152

1. Es el procedimiento autocompositivo que, atendiendo los principios rectores de la mediación, se adecua especialmente a las particularidades de los conflictos que tienen su origen en las relaciones de la pareja y en las de parentesco.
2.
   a) Conflictos de la pareja conyugal, esto es, los que tienen lugar entre los integrantes de la misma en su calidad de cónyuges o concubinos.
   b) Conflictos que se relacionan con el cuidado y la educación de los hijos y que involucran al padre, la madre (pareja parental), y, en su caso, el padrastro, la madrastra y hasta los ex cónyuges.

c) Conflictos entre hermanos, medios hermanos y hermanos políticos (cuñados), cuyo origen puede encontrarse en competencias o celos, y que se proyectan en situaciones tales como empresas familiares, herencias y el cuidado de los ancianos o incapaces.
d) Conflictos entre padres e hijos, sobre todo con los adolescentes.
e) Conflictos propios de las relaciones entre los parientes de distintos grados (primos, tíos, abuelos y nietos y el resto de la familia extensa).
f) Conflictos entre los parientes por afinidad y los derivados de la adopción, así como con las personas implicadas en las instituciones familiares (tutores, herederos).
g) Conflictos con otras personas involucradas con las instituciones familiares (tutores, albaceas).

Actividad 153

La mediación familiar es el procedimiento autocompositivo por el cual la pareja conyugal, la pareja parental, los hermanos y los demás miembros de la familia que tienen un conflicto, derivado de los derechos, deberes (morales) y obligaciones que los vinculan, tanto de complejidad emocional como de asuntos prácticos y cotidianos, pueden buscar y encontrar una solución pacífica, amigable, equitativa y satisfactoria a éste, y ello mediante el diálogo y la negociación, con la ayuda del mediador, quien les facilitará la comunicación para negociar, auxiliándoles en la construcción de una solución que represente lo que más les convenga y que, además de reducir la posibilidad de futuros litigios, signifique la oportunidad de una pacífica continuidad de las relaciones familiares, restableciendo el buen funcionamiento de la interacción familiar.

Actividad 154

1. El conflicto familiar es un conflicto complejo que involucra componentes afectivos, psicológicos, sociales, patrimoniales, jurídicos, prácticos, cotidianos y un alto índice de agresividad que no afecta nada más a los protagonistas directos del conflicto, sino que incide en los demás miembros de la familia, propiciando la disfunción del grupo.
2. Además de las características del mediador en general, el mediador familiar requiere poseer una capacitación y un entrenamiento más especializado para el manejo de la complejidad del conflicto familiar (psicológica, sociológica y jurídicamente); también debe destacarse por manejar de una manera eficaz los sentimientos, las emociones y el lenguaje corporal.
3. Los mediados sólo pueden ser la pareja conyugal, la pareja parental, el grupo fraternal (hermanos), los parientes y las personas implicadas en los asuntos o

conflictos relacionados con las instituciones familiares; y por tener la voluntad y la disposición de resolver su conflicto pacíficamente; ser los protagonistas en el procedimiento, comunicarse y negociar cooperativa y creativamente para ello.

4. La voluntad de los mediados, la ley, la moral y las buenas costumbres.

Actividad 155

- Las crisis de convivencia de los cónyuges y concubinos.
- El pago de pensiones alimentarias.
- La disolución de la sociedad conyugal.
- Las cuestiones patrimoniales derivadas de los juicios sucesorios.
- Los asuntos relacionados con el ejercicio de la custodia y con el derecho de convivencia.

En general, los derivados del divorcio, la separación, la nulidad, la filiación, la adopción y la patria potestad, cuyos derechos se hallan a disposición de las partes en conflicto.

2 Anexo Soluciones a los problemas

Problema 1

a) Ante el juez de lo familiar, porque se trata de un asunto de familia; siendo así, este juez es la autoridad facultada para intervenir en los asuntos que afectan a la familia, en el ámbito de la jurisdicción familiar.

b) Con fundamento en los arts. 52 de la *Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, 904 del *Código de Procedimientos Civiles* y 450, fracc. II, del *Código Civil*.

Problema 2

La de parentesco por afinidad, ya que el concubinato se equipara en sus efectos al matrimonio; por lo tanto, los parientes consanguíneos de *A* son parientes por afinidad de *B*, y viceversa.

Problema 3

3.1.

a) Sí, porque el tercero se entiende proveedor oficioso y tiene derecho a que se le reembolsen las expensas que haya efectuado en su gestión. Por tratarse de un extraño, con fundamento en el art. 1908 del *Código Civil* local.

b) A cargo del tío y del sobrino, quienes son los únicos con posibilidades. Con fundamento en los arts. 311, 312 y 313 del *Código Civil* local, en virtud de que son parientes colaterales en cuarto grado.

3.2.

a) El juez de lo familiar sancionará al patrón de Pedro dictando una medida de apremio de acuerdo con el art. 323 del *Código Civil* local.

b) A responder solidariamente con Pedro de los daños y perjuicios que haya causado al acreedor alimentista (art. 323 del *Código Civil* local).

Problema 4

a) y *b)* No hubo matrimonio ni concubinato, porque para que hubiera matrimonio faltó un elemento de existencia, ya que es un acto solemne que exige la presencia del juez del Registro Civil; tampoco concubinato, porque la unión no duró los dos años que exige la ley ni hubo hijos.

c) No, porque el matrimonio no existió, ni el concubinato.

Problema 5

5.1. Sí, porque el matrimonio de *A* con *B* subsiste, toda vez que no se divorciaron, únicamente se separaron; el caso encuadra en el impedimento que señala la fracc. V del art. 156 del *Código Civil* local, el cual puede ser invocado por *A* o el Ministerio Público a solicitud de cualquier otro interesado (padres o hijos del cónyuge inocente).

5.2. No, porque existe un impedimento no dispensable, ya que el caso encuadra en la fracc. IV del art. 156 del *Código Civil* local, pues entre *A* y *C* existe parentesco por afinidad en línea recta (padrastro e hijastra).

Problema 6

6.1.

a) Sí, porque con fundamento en el art. 148, párrafo segundo, del *Código Civil* local, se requiere el consentimiento del padre o de la madre.

b) No, porque la razón invocada por la madre no es suficiente para oponerse, pues a lo que ella tiene derecho es a alimentos y puede obtener su aseguramiento.

6.2.

a) No, porque el juez no está en presencia de ningún impedimento, ya que el embarazo fuera de matrimonio no está tipificado en la ley como tal.

b) Ninguno, ya que al no existir impedimento legal no hay suspensión del matrimonio.

c) No. María sólo tiene la acción, al nacer su hijo, de investigación de la paternidad.

Problema 7

7.1.

a) Sí, de acuerdo con el art. 138 sextus del *Código Civil* local, los miembros de la familia se deben consideración, es decir, la cónyuge debe tomar en cuenta al marido y decirle cuál es su pasatiempo y con quién va a bailar. Al no hacerlo está faltando a los deberes de consideración y respeto. Debe recordarse que el matrimonio es un género de vida fundado en la confianza y el respeto mutuos, y que todo acto que tienda a dañar la imagen y agraviar los sentimientos del otro cónyuge es ilícito.

b) Sí, porque algunos autores consideran que está faltando a los deberes de fidelidad y consideración, y que un acto de esa naturaleza constituye, además, una injuria grave.

7.2.

a) No, porque *A* no puede eludir las cargas del hogar mientras pueda continuar trabajando, por más cuantiosa que sea la fortuna de su esposa; el art. 164 del *Código Civil* local señala que ambos afrontarán las cargas del hogar en la forma y proporción que acuerden según sus posibilidades.

b) Sí, por no haber inconveniente legal expreso.

7.3.

a) Sí, porque el domicilio conyugal se fija de común acuerdo, y de conformidad con el segundo párrafo del art. 163 del *Código Civil para el Distrito Federal*, cuando el domicilio conyugal se establezca en lugar que ponga en riesgo la salud, el cónyuge al que le afecta puede solicitar a los tribunales se le exima de vivir en dicho domicilio.

b) Al juez de lo familiar, teniendo conocimiento de la causa para resolver lo procedente.

Problema 8

a) Sí, ya que los cónyuges son libres de establecer los acuerdos que consideren convenientes en sus relaciones matrimoniales.

b) Bajo cualquier régimen: separación de bienes, si la mujer conserva la propiedad y el marido es sólo un administrador. Pero si la mujer los aporta para el mantenimiento del hogar o sólo los productos, será en un sistema mixto, en que hay un patrimonio común (los productos) y los bienes son propiedad de cada esposo.

c) No.

Problema 9

9.1.

La donación es válida, pero puede ser inoficiosa hasta que se le garantice pensión alimentaria vitalicia, ya que ambos esposos pueden fallecer en un mismo accidente y dejar desprotegido al donante.

9.2.

Sí, por ingratitud, ya que ambos han sido ingratos.

Problema 10

a) El padre puede solicitar la desaparición del patrimonio familiar si la familia ya no necesita esta prestación porque posee otros bienes; de no ser así, procede la disminución.

b) El juez de lo familiar, quien dará vista al agente del Ministerio Público adscrito a su juzgado.

Problema 11

a) No, porque no existe el concubinato, pues *B* está legalmente casado con *A*, y para que haya concubinato ninguno de los dos debe estar casado ni existir impedimento para celebrar el matrimonio.

b) Sí, sí puede demandar alimentos para sus hijos, están reconocidos por *B*.

Problema 12

12.1.

a) Es un matrimonio putativo, nulo de buena fe. Es nulo, porque en el momento de la celebración de su matrimonio María ignoraba la existencia del matrimonio anterior de Juan, por tanto, la unión tiene a su favor la presunción de validez hasta su disolución, dada la buena fe de María.

b) María puede retenerla (art. 262, fracc. III, del *Código Civil* local), pues, declarada la nulidad del matrimonio, las donaciones antenupciales hechas al cónyuge inocente por el que obró de mala fe quedarán subsistentes.

12.2.

a) Es inexistente, porque falta un elemento de existencia o esencial: la manifestación de la voluntad, el consentimiento, en este caso de Luis.

b) Cualquier interesado que pruebe que faltó ese elemento.

c) En el art. 2224 del *Código Civil* local, que a la letra dice: "El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que puede ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción, su inexistencia puede invocarse por todo interesado."

12.3.

a) (X) Nulidad de matrimonio.

b) Se considerará nula desde la celebración del matrimonio. En todo caso, quedarán a salvo los derechos que un tercero tuviera contra el fondo común. Los bienes y productos se aplicarán a los acreedores alimentarios y si no los hay, se repartirán en proporción de lo que cada cónyuge aportó.

Problema 13

13.1

a) El pago de alimentos para Paula por el mismo tiempo que duró el matrimonio mientras ella no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato en tal lapso, así como las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad y el pago de alimentos para sus hijos, señalando las cantidades y forma de asegurarlos.

b) El juez fijará la situación de los hijos después de oír al Ministerio Público, a Paula y a Juan, así como a los hijos, y resolverá sobre la patria potestad, la guarda y en especial sobre su custodia, el régimen de convivencia con ambos; en general garantizará que cumplan con las obligaciones de crianza.

13.2

a) El divorcio unilateral o sin expresión de causa ante el juez de lo familiar, en virtud de que hay cuatro hijos menores de edad.

b) Presentar su solicitud de divorcio al juez de lo familiar, acompañada de la propuesta de convenio a que alude el art. 267 del *Código Civil para el Distrito Federal*, así como de las pruebas que sustenten tal propuesta.

c) Para sus cuatro hijos.

13.3

a) Se extingue la acción de divorcio, poniendo fin al juicio.

b) Comunicar al juez la reconciliación con Pedro.

Problema 14

14.1.

a) Divorcio unilateral o sin expresión de causa. Porque son menores de edad y tienen un hijo también menor de edad que demanda alimentos.

b) Ante el juez de lo familiar.

14.2.

a) Divorcio administrativo, porque de acuerdo con el art. 272 del *Código Civil para el Distrito Federal*, se puede promover el divorcio administrativo cuando ninguno de los cónyuges ni los hijos requiera alimentos.
b) La hayan liquidado.

Problema 15

15.1.

a) Sí, porque se presumen hijos del marido de la madre los nacidos dentro de los 300 días después de decretado el divorcio.
b) Sí.
c) Con fundamento en el art. 325 del *Código Civil para el Distrito Federal*. Pues Juan no tuvo posibilidad de engendrar al hijo, ya que la suma del tiempo de separación de los cónyuges —transcurrido desde que se fue hasta la demanda (seis meses), más los 200 días posteriores a éste, que es cuando sobrevino el nacimiento— rebasa el plazo máximo de la gestación, que es de 300 días.
d) No, hasta que se declare que el marido no es el padre, porque ningún otro hombre puede reconocer al hijo de mujer casada mientras no haya sentencia que determine que el esposo no es el padre, pues el hijo nacido dentro del matrimonio se presume hijo del esposo de la madre (art. 374 del *Código Civil para el Distrito Federal*).

15.2.

a) Sí.
b) Puede ejercer la acción de investigación de la paternidad y para ello puede ofrecer todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos proporcionan.
c) Sesenta días contados desde que tuvo conocimiento del nacimiento.
d) Sí.
e) Ofrecer la pericial biológica del ADN para demostrar que Luis es el padre de su hijo.
f) La paternidad de Luis.

15.3.

a) Sí.
b) Porque Daniel tiene un principio de prueba contra Pedro.
c) En el art. 382 del *Código Civil para el Distrito Federal*, según la prueba documental mencionada.
d) Mientras viva Pedro y si muere antes de que Daniel alcance la mayoría de edad, cuatro años después de cumplida.

e) Sí, porque pudo no ser el único que tuvo relaciones sexuales con la madre, por lo tanto, otro pudo ser el autor del embarazo.

Problema 16

16.1.

a) No debe suspenderse la adopción. Pablo no ha formalizado el reconocimiento del menor, tampoco tiene interés jurídico en el procedimiento de adopción (art. 397 del *Código Civil* local) y María, quien ejerce la patria potestad, ha otorgado su consentimiento para que la adopción se lleve a cabo.

b) Sí, si la madre ha reconocido a su hijo. Porque sólo a ella le corresponde la patria potestad y, por tanto, su conformidad es suficiente para que proceda, cumplidos los otros requisitos legales (arts. 390 y 397 del *Código Civil* local).

c) No, porque si bien la confesión judicial es una forma de reconocimiento voluntario, en este caso no es suficiente, pues María puede impugnar el reconocimiento (arts. 369, fracc. V, y 379 del *Código Civil* local).

16.2.

No procede, en virtud de que en la adopción plena los padres originales no tienen relación alguna con quien era su hijo, ya que extingue el parentesco biológico, pues esta adopción se equipara al parentesco consanguíneo.

16.3.

a) Adopción internacional, porque este tipo de adopción es la que se promueve por sujetos que tienen su domicilio permanente fuera del territorio nacional, sean mexicanos o extranjeros.

b) Se regirá por los tratados internacionales suscritos y ratificados por México, y en lo conducente por las disposiciones del *Código Civil para el Distrito Federal*, como lo establece el art. 410, primer párrafo, de este ordenamiento.

16.4.

a) El menor que se propone adoptar se equipararía al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos para el matrimonio y se extinguiría el parentesco biológico con la madre.

b) El consentimiento del representante del menor, es decir, de la madre. José y Manuela deberán acreditar que cuentan con los medios económicos suficientes para atender al menor que se pretende adoptar, que la adopción es benéfica para éste y que los adoptantes son personas aptas para adoptar.

c) Ante el juez de lo familiar, en vía de jurisdicción voluntaria de conformidad con el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*.

Problema 17

17.1.

a) Sí, porque Juana acreditará que parió a ese menor y que es su hijo.
b) Sí, pues en ningún momento perdió la patria potestad de su hijo.

17.2.

No, porque el hecho de que Rosa esté al cuidado de los menores no quiere decir que ella de modo unilateral decida respecto a la escuela que convenga a los hijos, por lo que requiere el consentimiento de Pablo, pues ambos ejercen la patria potestad.

17.3.

a) No.
b) Excusarse del ejercicio de la patria potestad, por la edad que tienen, con fundamento en el art. 448-I del *Código Civil para el Distrito Federal*.
c) Un tutor, ya que la tutela sustituye a la patria potestad.

Problema 18

18.1.

a) Sí, porque el juez resolvió con fundamento en el art. 440 del *Código Civil para el Distrito Federal*, aunque cuando hay parientes, como el tío en este caso, éste debió ser nombrado tutor.
b) No, si prevalecen intereses contrarios en el juicio de sucesión, porque cuando la madre tiene intereses contrarios en el juicio sucesorio, los menores deben ser provistos de un tutor, sólo para representarlos en el juicio, pues ella no puede hacerlo, ni se suspende la patria potestad.
c) Sí, porque, como consecuencia de lo anterior, el que debe representar a los menores en el juicio es el tío como pariente.

18.2.

No, porque la ley autoriza la sustitución de la patria potestad por la tutela. El testador no está obligado a expresar la causa de la exclusión.

Glosario

A. Derecho de familia

Abandono: Incumplimiento de derechos y obligaciones que deja en el desamparo a las personas y que constituye en algunas legislaciones una causal de divorcio cuando se trata del abandono del domicilio conyugal.

Acogimiento: Recogimiento que una persona física o institución pública o privada hacen de un menor expósito o abandonado para su protección, guarda y cuidado, el cual queda bajo su tutela.

Adrogación (arrogación): En el derecho romano, modalidad de la adopción. Consiste en el acto de prohijar o recibir como propio al hijo ajeno que no está bajo la patria potestad por haber salido de ella o por no tener padre.

Afectación: Sujeción de un bien mueble, inmueble o semoviente al cumplimiento de una obligación determinada (formar el patrimonio familiar).

Affectio maritalis (affectus): Voluntad de afecto y solidaridad entre los esposos. Tal voluntad constituye la base moral del matrimonio.

Agnación: Parentesco de consanguinidad entre agnados (pariente consanguíneo respecto de otro cuando ambos descienden de un tronco común de varón en varón).

Alícuota: Porción fija y determinada o por determinarse. Cualquiera de las partes iguales de un todo (mitad, tercio, cuarto). Parte que le corresponde a cada copropietario, legatario, socio, cónyuge, etcétera.

Alieni juris: En el derecho romano, persona que estaba sujeta a la potestad de otra, como la mujer respecto del marido o los miembros de la familia con respecto al *paterfamilias.*

Ante nuptias: Anterior a la celebración del matrimonio.

A prorrata: Cuota o porción que le toca a uno de lo que se reparte entre varios después de que fue hecha la cuenta. Es más o menos proporcional a lo que cada uno debe pagar o recibir (cuartos, medios, tercios, 20%).

Arancel: Tarifa oficial que determina los derechos que se han de pagar por diversos motivos (gastos: costas procesales, cargos, curatela).

Avenencia: Intento de componer y ajustar los ánimos de los que están en litigio u opuestos. Buscar la reconciliación, el concierto o el acuerdo. La audiencia que en el divorcio unilateral debe celebrar el juez de lo familiar con las partes, a efecto de intentar que lleguen a un acuerdo, respecto de los puntos en desacuerdo de las propuestas del convenio de ley.

Bigamia: Delito en el que incurre la persona, hombre o mujer, que esté casada con dos personas en forma simultánea. Ocurre si se celebra un matrimonio cuando ya existe otro anterior. Es un acto contrario al principio de orden público del matrimonio monogámico.

Caducidad: Pérdida de un derecho debido a la inactividad del titular por un determinado tiempo. No sólo es semejante a la prescripción negativa, sino que además es característica del derecho procesal, pues la falta de actividad en el juicio produce la caducidad de la instancia.

Centro de Justicia Alternativa: Dependencia del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal creada por acuerdo 19-47/2003 de agosto de 2003 por el Consejo de la Judicatura, para la administración y el desarrollo de los métodos alternativos para la solución de controversias, que puedan coexistir en el ámbito de la administración de justicia con los procedimientos jurisdiccionales. Desde el primero de septiembre de 2003 presta el servicio de mediación. Actualmente ofrece los servicios de mediación familiar, civil y comercial.

Cláusula: Cada una de las disposiciones que forman parte de un convenio, contrato, tratado, edicto, convención, testamento o de cualquier otro acto jurídico o instrumento público o privado. Todas ellas en conjunto hacen la esencia de un documento.

Coemptio: En el derecho romano, forma admitida para celebrar el matrimonio sin carácter religioso. Consistía en la compra ficticia que el marido hacía de la mujer, ésta quedaba bajo la potestad marital del esposo.

Cognación: En el derecho romano, el parentesco natural derivado de los vínculos sanguíneos. Los hijos nacidos fuera del matrimonio entraban en la familia de la mujer por vínculo de cognación.

Cohabitación: Habitar conjuntamente. Deber de los cónyuges como efecto del matrimonio. Vida marital realizada por el hombre y la mujer.

Conciliación: Forma de solucionar los conflictos de intereses por parte de quienes los protagonizan mediante un acuerdo de voluntades que se materializa en un convenio. Puede ser apoyada por un tercero neutral que, además de conducirla, ofrece alternativas de solución a las partes para resolver su conflicto. Su objetivo es evitar un juicio o poner rápido fin a uno ya iniciado.

Conculcar: Infringir la ley.

Confarreatio: En el derecho romano, forma admitida para la celebración del matrimonio de carácter religioso. Era la forma más solemne y estaba reservada sólo a los patricios. Además, llevaba implícita la entrada de la mujer en la vida civil del esposo.

Connubium: Derecho que tenían los ciudadanos romanos de poder contraer *justiae nuptiae* (matrimonio legal). Única forma de matrimonio que permitía obtener la patria potestad sobre los hijos y la *agnatio*.

Contubernio: Cohabitación ilícita. Habitación con persona distinta de aquella con la que se tiene el deber legal de cohabitar. En Roma, el matrimonio entre esclavos, o el de esclavo y liberta, no surtía efectos jurídicos.

Custodia: Cuidado, guarda y vigilancia a que quedan sometidos los menores de edad respecto de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad.

Dativo: En la tutela indica la designación judicial del tutor para el cuidado de un incapaz y sus bienes. La designación de tutor es hecha por el juez de lo familiar.

Dispensa: Excepción concedida por la autoridad competente (judicial o administrativa) para realizar un acto que la ley prohíbe o respecto del cual existe impedimento legal para llevarlo a cabo.

Dominical *(dominica):* Derecho de dominio sobre las cosas.

Dominio: Poder de las personas para usar y disponer libremente de lo que es suyo.

Edicto: Escrito que se hace ostensible en los estrados del juzgado o tribunal para conocimiento de las personas interesadas en los autos de un juicio.

Enajenar: Pasar o transmitir a otro el dominio de una cosa o algún derecho sobre ella.

Espurio: El hijo nacido de mujer soltera o viuda y de padre desconocido, o el hijo de mujer casada cuyo padre es incierto.

Estrado: Lugar de los tribunales donde se fijan los edictos de notificación, citación o emplazamiento a interesados y para conocimiento del público.

Expósito: Menor que ha sido abandonado en cualquier lugar y no puede determinarse su origen, por lo que queda en una situación de desamparo por parte de quienes, conforme a la ley, están obligados a su custodia, protección y cuidado.

Homestead: Voz inglesa que quiere decir hogar o heredad familiar. Equivale a "bien de la familia".

Imprescriptible: Que no corre el tiempo para ejercitar la acción procesal.

Inalienable: Cualidad de lo que por naturaleza o ley no cabe enajenar ni transferir a otro (obligación alimentaria).

Incesto: El matrimonio entre parientes consanguíneos en línea recta o colateral en segundo grado (hermanos y medios hermanos). También llámese al acto sexual entre ellos, tipificado como delito penal.

Indivisible: Calidad aplicable a aquellas cosas materiales o intelectuales que no pueden ser divididas por afectar su esencia.

Injurias: Agravio, ultraje de obra o de palabra.

Inoficiosa: La donación, cuando por su cuantía se perjudica la porción legítima que corresponde a los herederos para el pago de alimentos.

Inseminación artificial: Método de reproducción asistida que se propone salvar los obstáculos orgánicos o funcionales que impiden la fecundación mediante la cópula o coito normal entre hombre y mujer.

Interdicción: Estado de incapacidad que impide a la persona la realización de actos jurídicos por sí misma. Estado en que se encuentran las personas que han sido declaradas por resolución, en un juicio de interdicción, incapaces para la realización de todos o de algunos actos de la vida civil.

Interpósita persona: Persona que interviene o media.

Jus connubii: Derecho al matrimonio.

Justiae nuptiae: En el derecho romano, el matrimonio legal por antonomasia, ajustado al de *jus connubii,* que otorgaba al marido la autoridad marital sobre su mujer y la patria potestad sobre los hijos de ambos.

Liberalidades: Disposición de bienes hecha a título gratuito a favor de otra persona (donación, legado).

Manos muertas: Desde un punto de vista jurídico, la posesión de bienes inmuebles por parte de personas físicas o morales (mayorazgos o comunidades, por lo general religiosas) en las que se perpetuaba el dominio por no poder ser enajenados ni siquiera por herencia. De esta manera, tales personas acumulaban gran cantidad de riqueza, así sustraída del comercio.

Manus: En el derecho romano, sometimiento de las personas y de las cosas. En el derecho de familia, el poder del *paterfamilias* sobre el grupo gentilicio, el grupo familiar y la potestad marital.

Matrimonio putativo: Matrimonio celebrado de buena fe sin saber que existe otro anterior.

Mediación: Procedimiento voluntario de naturaleza autocompositiva, a través del cual dos o más personas en conflicto buscan una solución satisfactoria con el apoyo de un mediador, que les facilita la comunicación para llevar a cabo una negociación en forma colaborativa, a efecto de que construyan el acuerdo que pondrá fin a su controversia.

Mediador: Tercero neutral que establece puentes de comunicación entre las personas en conflicto para que negocien la solución del mismo y construyan un acuerdo justo para ambas y por consiguiente perdurable.

Pater is est: Presunción de paternidad en lo que respecta al cónyuge de la madre: *Pater is est quae justiae nupcie demostrata* (Padre es el que muestra el matrimonio, el cónyuge de la madre).

Paterfamilias: Padre de la familia. En Roma se le denominaba así a quien tenía el dominio de una casa. El *paterfamilias* romano era, al mismo tiempo, propietario, juez y sacerdote de su hogar y de los suyos. En su mundo privado ostentaba un triple poder: la *dominica potestas* (derecho de dominio) sobre todas las cosas de él y de los suyos, las cuales no eran poseídas por éstos —por ello, patrimonio independiente—; la *patria potestas*, autoridad sobre los hijos y demás personas dependientes de él (nueras, nietos, esclavos); y la *manus*, potestad sobre su mujer cuando hubiere contraído con ella *justiae nuptiae*.

Peculio: En Roma, la figura jurídica que reconocía a los hijos de familia un principio de independencia patrimonial. Hacienda o ciudad que el *pater* o señor permitía al hijo o siervo para su uso y comercio (peculio adventicio).

Peculio adventicio: En el derecho romano, derecho concedido al hijo de familia para que los bienes maternos adquiridos por él no fueran adquiridos por el *paterfamilias*, quien conservaba el usufructo y la administración.

Pensión: Prestación periódica para el cumplimiento de determinadas obligaciones, establecida por contrato o por la ley, generalmente pagadera en dinero aunque, en algunos casos, en especie (pensión alimenticia).

Presunción: Verdad legal o humana deducida de hechos reales conocidos respecto de un hecho desconocido.

Prohijamiento: Recibir como propio a un hijo ajeno.

Proindiviso: Estado de una cosa o patrimonio común antes de su asignación individual a cada uno de sus copropietarios.

Propter nuptias: Las donaciones hechas a los esposos o entre ellos por razón del matrimonio, como la dote.

Ratificación: Aprobación de un acto ajeno relativo a cosas o derechos propios. Confirmación de un derecho o hecho propio que se acepta como tal. (En el caso de los convenios, la aprobación del juez.)

Rato: Matrimonio no consumado, es decir, sin cópula.

Remoción: Privación de un cargo o empleo por mal desempeño u otra circunstancia negativa. Se refiere a puestos más o menos transitorios por ejercicio de funciones como las de albacea, tutor, síndico, administradores.

Sacramental o solemne: Acto o instrumento que es auténtico y está revestido de todas las formalidades establecidas en las leyes para hacerlo válido.

Sevicia: Crueldad excesiva. Trato insufrible.

Subsidio (subsidiariamente): Cantidad o especie que por imperio de la ley se entrega por socorro o ayuda para atender las cargas de la familia.

Sui iuris: De derecho o con derecho propio. En Roma, el que gozaba de capacidad jurídica plena.

Usus: En el derecho romano, forma de celebrar el matrimonio, consistente en el hecho o acto jurídico a través del cual se adquiría la *manus* sobre la mujer.

Vincular: Relativo al vínculo matrimonial (lazo, nexo). El vínculo matrimonial entre los casados que repercute también sobre los demás.

Violencia familiar: Acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño. Puede ser física, psicoemocional, económica y sexual.

B. Mediación familiar

Actitud: Exteriorización (verbal, corporal, expresión, actos) de una conducta afectiva relacionada con los intereses (deseos), valores (lealtad), sentimientos (odio), percepciones (desconfianza), compromisos (responsabilidad), emociones (estado de ánimo: aflicción, enojo) de las personas.

Antagonismo: Oposición. Tiene lugar cuando una persona se encuentra opuesta a otra, en cuanto a ideas, valores, percepciones, intereses, sentimientos, poder, etcétera. Conflicto de intereses, choque de opiniones, sentimientos contrapuestos.

Derecho disponible o a disposición: Facultad para disponer y ejercitar de modo libre y voluntario de los bienes y derechos propios; en oposición a los bienes y derechos de orden público, que no pueden ser alterados por la voluntad de los individuos.

Disputa: Exteriorización del conflicto que se concreta por medio de hechos, actos o expresiones (palabras, gestos, movimientos) entre quienes se hallan en él (discutir, defender, acusar, descalificar, gesticular, manotear, gritar).

Emoción: Estado de ánimo caracterizado por una conmoción orgánica que sigue a impresiones recibidas por los sentidos, ideas o recuerdos.

Escucha activa: Forma especial de escuchar que se caracteriza por requerir una gran concentración y por la disposición de la persona para recibir atentamente la información que proporciona el emisor y entenderlo en sus intereses, emociones, necesidades y sentimientos. Significa estar presente para el otro facilitando las palabras que le permitan una mejor autoexploración. Incluye mantener el contacto visual mientras se escucha, preguntar y observar el lenguaje corporal del emisor.

Interacción: Conjunto de acciones que ocurren dentro de una relación.

Intereses: Lo que se desea y se quiere alcanzar o tener respecto de la propia persona, de los demás y sobre las cosas.

Métodos alternos de solución de conflictos: Gama de procedimientos (fórmulas, estructuras) que operan como alternativos a los procedimientos adversariales y adjudicatorios del litigio para la solución de conflictos. Por lo general, involucran a un tercero neutral para auxiliar en la solución. Pueden ser complementarios, autónomos, obligatorios, voluntarios, optativos.

Necesidad: Lo que se requiere en forma indispensable para sentirse bien y en equilibrio.

Negociación cooperativa: Gestión que busca alcanzar el mayor grado de satisfacción de los intereses y necesidades de las partes del negocio o del conflicto. Su objetivo es conseguir que ambas partes ganen (ganar-ganar).

Percepción: Idea personal de la realidad a partir de los datos recibidos por los sentidos. Manera de entender las actitudes, los mensajes, las actuaciones, los hechos y las cosas.

Posición: Disposición personal que manifiesta lo que se quiere y se pide respecto de la manera de pensar, obrar y conducirse en relación con las personas y cosas.

Protagonismo: Actuar como el agente de las acciones, discursos y narraciones que se realizan, asumiéndose responsable de las consecuencias.

Reflexión: Consideración detenida y cuidadosa de una cosa, una situación, una idea, un sentimiento.

Sentimiento: Lo que se siente a partir de la impresión que causan las vivencias (amor, odio, ira, afecto, cariño, etcétera).

Síndrome de alienación parental: Conjunto de síntomas (mal comportamiento, sentimiento de culpa, resentimiento, agresividad, odio, baja estima) por los que se hace evidente un rechazo del niño hacia uno u otro de los progenitores, debido a la manipulación de los hijos por parte de los padres, que crea una imagen negativa, ya sea de la madre o del padre o de ambos por inculcación maliciosa de uno contra el otro (básicamente del progenitor que conserva la custodia respecto del que no la ejerce). Es frecuente que surja a causa de la batalla legal que llevan a cabo éstos por obtener la custodia de los hijos.

C. Abreviaturas

Art.(s), art.(s) Artículos.

CC *Código Civil para el Distrito Federal.*

CPC *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.*

Fracc.(s), fracc.(s) Fracciones.

MASC Métodos Alternos de Solución de Conflictos.

NCP *Nuevo Código Penal.*

RO Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

LJA *Ley de Justicia Alternativa para el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.*

CPEUM *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

Bibliografía

A. Derecho

Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil*, 3a. ed., Porrúa, México, 1975.

Baqueiro Rojas, Edgard, *Diccionario jurídico temático, derecho civil*, Oxford University Press-Harla México, México, 1997.

Bejarano y Sánchez, Manuel, "Examen crítico de la justicia familiar", *Revista de Anales de Jurisprudencia*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tomo 216, año 4, tercera época, septiembre de 1993.

Belluscio, Augusto César, *Manual de derecho de familia*, ts. I y II, 6a. ed., Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1998.

Bonnecase, Julien, *Elementos de derecho civil*, ts. I y II, Cajica Jr., México, 1945-1946.

Bustero Elicabe-Urriolo, Daniel J., *La mediación familiar interdisciplinaria*, Ed. BNS Ediciones S. L., Madrid, 1995.

Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español, común y foral*, t. I, Reus, España, 1955.

Colín, Ambroise y Henri Capitant, *Curso elemental de derecho civil* (trad. española con notas de De Buen), s.d., Madrid, 1942.

Diego, Clemente J. de, *Instituciones de derecho civil español*, ts. I y II, Madrid, 1929, 1932 y 1941.

Ennecerus, Kipp y Wolff, *Tratado de derecho civil*, t. IV, vol. 2, y t. V, vols. 1 y 2, Bosch, Barcelona, 1946.

Flores Barroeta, Benjamín, *Lecciones del primer curso de derecho civil*, UNAM, México, 1964.

Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil, primer curso*, 8a. ed., Porrúa, México, 1987.
García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, Porrúa, México, 1982.
Ibarrola, Antonio de, *Segundo curso de derecho civil*, 5a. ed., Porrúa, México, 1981.
Martínez Rojas, Salvador, *La administración de justicia en materia familiar, Revista de Anales de Jurisprudencia*, t. 174, Ed. Tribunal de Justicia del Distrito Federal, México, marzo de 1980.
Mazeaud, Henri, Jean y Léon, *Lecciones de derecho civil. Familia*, parte IV, vols. 1, 2, 3 y 4, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1965.
Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil comercial*, t. III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1954.
Pina, Rafael de, *Derecho civil mexicano*, 10a. ed., Porrúa, México, 1980.
Planiol, Marcel, *Tratado elemental de derecho civil español*, t. I, Cajica, México, 1980.
Puig Peña, Federico, *Compendio de derecho civil español*, ts. I y II, Bosch, España, 1963.
Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 10a. ed., Porrúa, México, 1970.
Ruggiero, Roberto de, *Instituciones de derecho civil* (trad. de la 4a. ed. italiana), s.d., Madrid, 1929, 1931, 1935.
Spota G., Alberto, *Tratado de derecho civil*, t. I, Depalma, Buenos Aires, 1949.
Valencia Zea, Arturo, *Derecho civil*, ts. I y II, Temis, Bogotá, 1961.
Valverde y Valverde, Calixto, *Derecho civil español*, 2a. ed., s.d., Valladolid, 1920.

B. Mediación

Aiello de Almeida, María Alba (comp.), *Mediación: Formación y algunos aspectos claves*, Porrúa, México, 2001.
Álvarez, Gladys *et al.*, *Mediación y justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996.
Busteio Elicabe-Urriol, Daniel J., *La mediación familiar interdisciplinaria* (ensayo), BMS Ediciones S.I., Madrid, España, 1995.
Calcaterra, Rubén A., *Mediación estratégica*, colecc. "Prevención, Administración y Resolución de Conflictos", serie "Métodos", Gedisa, Barcelona, 2002.

Cárdenas, Eduardo, *La mediación en conflictos familiares*, 2a. ed., Lumen Humanitas, Buenos Aires, 1999.

Crua de Galán, María de las Mercedes, Adriana María Crippa y Graciela Peralta de Igarzábal, *Mediación. Guía práctica para sus operaciones*, Editorial Marcos Lerner, Córdoba, Argentina.

Entelman, Remo F., *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Gedisa, Barcelona, España, 2002.

Haynes, John M., *Fundamentos de la mediación familiar: Cómo afrontar la separación de pareja de forma pacífica*, Editorial Gaia, Madrid, 1995.

Olguín, Miguel Ángel, *SILOÉ. Espacios seguros para ti y tu familia*, Biblioteca Imaginaria, Ed. Integrum Universitas, México, 2002.

Rodríguez Villa, Bertha Mary y Ma. Teresa Padilla de Trainer, *Mediación en el divorcio. Una alternativa para evitar la confrontación*, UNAM, México, 2001.

Suares, Marinés, *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*, Paidós, Buenos Aires, 1996.

Suares, Marinés, *Mediando en sistemas familiares*, Paidós, Buenos Aires, 2002.

Proyecto para la Mediación en México, *Principios de la mediación*, ABA/USAID, México, 2003.

C. Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. México, junio de 2008.

Código Civil para el Distrito Federal, Ed. SISTA, México, febrero de 2008.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Ed. SISTA, México, 2008.

Código Penal para el Distrito Federal, Ed. SISTA, México, enero de 2009.

Código Penal para el Distrito Federal, Tribunal Superior de Justicia del D.F. e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2a. ed., corregida y actualizada, México, 2003.

Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal, última reforma publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 24 de febrero de 2009.

Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, Asamblea Legislativa, México, enero de 2008.

Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, consultada el 27 de octubre de 2008.

Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores en el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, consultada el 27 de octubre de 2008.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de marzo de 2007.

Ley del Seguro Social, última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 16 de enero de 2009.

Ley General de Salud, última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de enero de 2009.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Código de Procedimientos Civiles, Ed. SISTA, México, 2008.

Índice analítico

Abandono del domicilio conyugal, 114
Acreedor alimentario, incorporación del, al hogar, 38
Actividad sexual extramarital, 93
Adopción, 243-261
  como fuente de parentesco, 245, 249
  como una ficción legal, 248
  consentimiento para la, 253
  de niños abandonados, 254
  internacional, 258
  múltiple, 254
  plena, 23, 246, 247, 249
  por extranjeros, 259
  simple, 22, 23, 247, 249
  simultánea, 254-255
Adulterio, 73
Alimentos, aseguramiento de los, 41
Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, Ley de, 265
Ausencia, de algún cónyuge, 114

Barraganía, 143
Bienes, adquiridos a título gratuito por un cónyuge, 113
Bigamia, 162, 164

Centro de Justicia Alternativa, 219
Cohabitación, deber de, 89
Concubinato, 141-149
  como matrimonio de hecho, 143
  impedimentos legales para el, 145
  requisitos para el, 143
Conducta violenta, frecuencia de la, 217
Conflicto, como parte de la vida cotidiana, 314
  intrafamiliar, 339
  por cuestiones patrimoniales, 349
  por razón de alimentos, 348
Conflictos, de familia extensa, 341
  de la convivencia materno/paterno filial, 344
  de la pareja conyugal, 345
  entre hermanos, 341
  entre parientes por afinidad, 341
Confusio sanguinis, 240
Cónyuges, derechos y obligaciones de los, 89-93
Curador, 305-306
Curatela, 285
Custodia, alternancia en la, 273
  cambio de, 275
  compartida, 273
  de menores de edad no emancipados, 272

Débito carnal, 89, 91
Deudor alimentario, 33
Devolución de lo donado, 123
Divorcio, 175-189
  acción de, características de la, 183-184
  acta de, 188
  administrativo, acta del, 196
  causal, 186
  clasificación del, por efectos y voluntad de cónyuges, 179-182
  contencioso, 193
  costo emocional y económico del, 193
  en la legislación del Distrito Federal, 191-208
  mercantilización del, 207
  necesario, 193, 345
  obligaciones matrimoniales que no se extinguen con el, 207-208
  por la vía judicial, 197-202
  por mutuo consentimiento, 194
  requisitos para el, 195-196
  sin expresión de causa, 194
  unilateral, 194, 199, 206
  violencia, entre los miembros de la familia y, 193
  voluntario, 194
Donaciones
  destino de las, a la terminación del matrimonio, 126
  entre consortes, 124-125
  revocación de, 124
Dote, 101
  goda, 101

Emancipación, 279
Esponsales, 57-62
Expósito, 294
Extinción del patrimonio, declaración de, 137

Familia, 3
  como célula social, 211
  como la organización social básica, 5
  concepto biológico de, 3-4
  concepto de, social contra individualista, 10
  concepto jurídico de, 5-6
  concepto sociológico de, 4-5
  derecho de, 7-18
  extensa, 4
  monoparental, 4
  nuclear, 4
  reconstituida, 4, 344
  tipos de, 3
Favor matrimonii, principio, 156-157
Fidelidad, deber de, 92
Filiación, 221-242
  biológica, 223
  efectos de los distintos tipos de, 224
  entre madre e hijo, 228
  jurídica, 223

Herencia, acción de petición de, 227
Hijos, efectos del matrimonio en las personas y bienes de los, 89
  espurios, 224
  extramatrimoniales reconocidos, 224
Homestead, Ley sobre el, 131

Incesto, 164
Insania mental, falta de capacidad por, 159

Juez de lo familiar, 297-298
Justicia alternativa, 314

Legislación civil para el Distrito Federal, evolución en la, 182-183
Libertad para contraer nuevo matrimonio, 205
Licencia para el matrimonio de menores, 69

Maltrato o negligencia, en los cuidados tutelares, 300
Matrimonio, 45-56
  causas de nulidad del, 54
  como acto *intuitu personae*, 158
  como acto jurídico, 49
  como acuerdo de voluntades, 51
  como contrato, 51, 52
  como unión libre, de un hombre y una mujer, 49
  entre parientes, impedimentos para el, 28
  inexistencia del, 154
  nulidad del, 151-174

por poder, 80
por venta, rapto o acuerdo de los progenitores, 51
putativo, 170
régimen patrimonial del, concepto de, 99
religioso, 54, 78
requisitos de forma para el, 75-85
segunda etapa del, 65, 77
tercera etapa del, 89
Mediación familiar, 311-353
Menores, autorización matrimonial para, 68-69
derecho de convivencia de los, con ambos progenitores, 187
en desamparo, no acogidos por institución de asistencia social autorizada, 294
guarda y custodia de los, 198
Muerte, efectos de la presunción de, 153
Mujer, en posición inferior a la del varón, 213

Niño golpeado, síndrome del, 274
Nulidad, absoluta del matrimonio, 165, 166, 167
de matrimonio putativo, efectos de la sentencia de, 171
de un matrimonio viciado, 82

Obligación alimentaria, 185
causas de suspensión y terminación de la, 42
como efecto del matrimonio o del concubinato, 34
de los padres, respecto de los hijos, 187
imprescriptibilidad de la, 37
incompensable, 37
inembargable, 37
intransferible, 37
intransigible, 37
irrenunciable, 37
Obligaciones de los padres, respecto de sus hijos, 7

Pacta sunt servanda, principio contractual, 324
Pacto leonino, 113
Padre no custodio, régimen de convivencia con el, 185
Parentesco, 5, 19-29
civil, 22-23
consanguíneo, 22
de primer grado, 24
de segundo grado, 24
en línea colateral, 5
en línea recta, 5
por afinidad, en línea recta, 70
por consanguinidad, 70
Paterfamilias, 265
Patria potestad, 9, 263-281
derechos y deberes propios de la, 201
sobre el hijo, 271
sobre los bienes del hijo, 271
excusa, limitación, suspensión y pérdida de la, 277-279
extinción de la, causas de, 279-280
muerte del ascendiente que deba ejercer la, 279
sujetos de la, 268-270
transitoria, 266
Patrimonio, absorción del, 100
común, liquidación del, 115
de la familia, 129-139
de los cónyuges, 99
extinción del, 137-138
mixto, 101
Peculios, 245
Pensión, alimentaria, 29, 187
Poder, abuso de, entre los integrantes de la familia, 213
Presunción *pater is est*, 238-239
Pubertad legal, 66, 160

Reproducción asistida, 92, 344
Repudium, 195

Segundas nupcias, plazo de espera para, 73
Siete Partidas, legislación de las, 54
Síndrome de alienación parental, 343
Sociedad conyugal, 100, 109-110
Solemnidad, falta de, 155
Sucesión, 94
derecho de, 93

Trámites previos a la celebración del matrimonio, 77

Trato carnal, negativa al, 92
Tutela, 9, 283-309
caución para el manejo de la, 300
cautelar, 288, 290-291
dativa, 296
de menores en situación de desamparo, 293-296
de un hijo mayor de edad incapaz, 291
de un hijo sujeto a interdicción, 291
excusa para el desempeño de la, 302-303
extinción y terminación de la, 307
institucional, 293
legítima, 291-293
personas inhabilitadas para desempeñar la, 307
testamentaria, 291
Tutor, 298-299

Vínculo matrimonial, disolución del, 207
Violencia, como causa de nulidad, 158
de género, 215
doméstica, 16
económica, 215
familiar, 209-220
física o moral para la celebración del matrimonio, 70
ideológica, 212
material, 212
moral, 212, 214
patrimonial, 214
psicoemocional, 215
psicológica, 212
sexual, 214, 215
verbal, 214
Violencia Familiar, Ley de Asistencia y Prevención de la, 265

SIB - UCE

FECHA DE DEVOLUCIÓN		

347 Baqueiro Rojas Edgard
B222 Buenrostro Rosalía
Derecho de Familia

FECHA	NOMBRE

...continúa

Ha desempeñado cargos académicos y administrativos en el Centro Nacional de Enseñanza Técnica Industrial, la Escuela Normal de Especialización, el Instituto Politécnico Nacional, la Secretaría de Educación Pública, el Colegio Nacional de Educación Profesional Técnica, la Procuraduría Fiscal de la Federación, el Instituto de Enseñanza e Investigación Superior en Comercio Internacional y la UNAM, además del TSJDF y el CJDF. En estos dos últimos fue jefa de la Unidad Departamental Jurídico-Didáctica del entonces Centro de Estudios Judiciales; secretaria académica en el ramo familiar; secretaria general del CJDF; secretaria técnica del Comité Técnico del Fideicomiso del Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia para el Distrito Federal; y directora del ahora Instituto de Estudios Judiciales del TSJDF.

Ha sido también coordinadora general de Proyectos Especiales del CJDF, encargada de la dirección y después directora del Centro de Justicia Alternativa del TSJDF. Asimismo, es miembro fundador del comité asesor del Programa para la implementación y desarrollo de la mediación en México, del Proyecto para las iniciativas legales en América Latina de la American Bar Association de Estados Unidos. Es académica de número de la Academia de Derecho Familiar Mexicano, secretaria general de la Asociación para la Resolución de Conflictos y miembro del Centro Interdisciplinario para el Manejo de Conflictos, AC.

Posee amplia experiencia como catedrática en materias pedagógicas y derecho de familia, y ha impartido cursos especiales de formación de docentes universitarios, en particular sobre la enseñanza del derecho.

Ha publicado artículos, folletos, boletines, fascículos, antologías, ponencias, memorias y manuales relativos tanto a temas pedagógicos como jurídicos y sobre los métodos alternos de solución de controversias, particularmente sobre la mediación.

Es coautora de los textos *Derecho de familia y sucesiones, Derecho civil. Introducción y personas, Derecho de familia* y *Derecho sucesorio.*

Esta segunda edición de la obra *Derecho de familia* incluye el análisis de las reformas a la legislación del Distrito Federal promulgadas entre 2005 y 2008.

Se estudian temas como la reforma a diversos preceptos del *Código Civil para el Distrito Federal* que entró en vigor el 4 de octubre de 2008, la cual deroga las veintiún causales del divorcio vincular y desaparece el divorcio causal, quedando vigentes el divorcio por mutuo consentimiento, por la vía administrativa, y el unilateral, también llamado *divorcio sin expresión de causa*, por la instancia judicial.

La importancia de los cambios en la materia y los primeros resultados de su aplicación han motivado la reelaboración no sólo del capítulo correspondiente, sino de la obra en general.

En consecuencia, se incluyen correcciones y nuevas disposiciones en temas como la tutela cautelar o los menores en situación de desamparo, además de añadirse un capítulo nuevo: "Violencia familiar", que trata acerca de la violencia física, verbal, moral (emocional), sexual, patrimonial y de género, entre los miembros de la familia, con datos y estadísticas.

En veintidós capítulos los autores conservan los elementos didácticos que han dado vigencia a su obra: una exposición clara y efectiva de los temas, ilustrada con ejemplos; diagramas al inicio de cada capítulo, actividades y problemas muy cercanos a nuestra cotidianidad intercalados en el texto, con sus respectivas soluciones, entre otros recursos.

Esta estructura, que permite al docente profundizar en conceptos como la familia, el matrimonio, el parentesco, la adopción, el concubinato, la patria potestad y la mediación familiar, no sólo ayuda al estudiante a lograr mayor autonomía en su proceso de aprendizaje, sino que facilita la lectura de la obra al público en general.

OXFORD
UNIVERSITY PRESS

derecho@oup.com
www.oup.com.mx

ISBN 978-607-426-032-8