

TITULO OCTAVO
De la patria potestad

revocada la adopción, cesan todos los derechos y obligaciones entre las partes (p.e. derechos sucesorio y alimentario).

C.G.M.

ARTÍCULO 409. En el segundo caso del artículo 405, la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aunque la resolución judicial que declare revocada la adopción sea posterior.

La sentencia que decrete la revocación por causa de ingratitud tiene que ser necesariamente dictada en un juicio contencioso, ya que el a. 926 del CPC establece que no podrá promoverse este tipo de revocación en un procedimiento voluntario.

En lo que respecta a su naturaleza jurídica, esta sentencia es declarativa, puesto que el vínculo de la adopción se destruye con el acto de ingratitud, y no en virtud de la sentencia (ver comentario al artículo anterior).

Este precepto puede adquirir singular importancia en el caso de que el adoptante muera después de producido el acto de ingratitud, pero antes de que sea dictada la sentencia; en este supuesto, el adoptado no tendrá derecho a heredar a su adoptante.

C.G.M.

ARTÍCULO 410. Las resoluciones que dicten los jueces, aprobando la revocación, se comunicarán al Juez del Registro Civil del lugar en que aquélla se hizo para que cancele el acta de adopción.

Ver comentarios a los aa. 87 y 88.

C.G.M.

TITULO OCTAVO

De la patria potestad

CAPITULO I

De los efectos de la patria potestad respecto de la persona de los hijos

ARTÍCULO 411. Los hijos, cualesquiera que sean su estado, edad y condición, deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

Este deber tiene su fundamento en la moral, que debe regir siempre en las relaciones paterno-filiales. La familia, como célula básica de la sociedad, requiere que las relaciones entre sus miembros reposen sobre un principio de respeto y dignidad mutua. Cualquiera que sea la edad y condición de los hijos, deben honrar y respetar a sus ascendientes, por lo cual este deber no se acaba al alcanzar la mayoría de edad. Mientras el hijo es menor de edad, el deber impuesto por este precepto se complementa con el deber de obediencia hacia quienes ejercen la patria potestad.

La presente es una norma de las llamadas *lege minus quam perfecta*, porque no es posible exigir coactivamente su cumplimiento.

C.G.M.

ARTÍCULO 412. Los hijos menores de edad no emancipados, están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la ley.

La patria potestad tiene por fundamento a la filiación; comprende un conjunto de potestades y de deberes de los ascendientes, con relación a la persona y los bienes del menor de edad, para el mejor cuidado del mismo. Para Planiol, la patria potestad es "el conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre, sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales" (*Tratado elemental de derecho civil*, trad. José Ma. Cajica, México, Puebla, s/f, t. II, p. 251). Para Galindo Garfías, el concepto de patria potesta es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados. En esta manera, aquella autoridad no es propiamente una potestad, sino una *función* propia de la paternidad y de la maternidad (*Derecho civil*, primer curso, parte general, personas, familia, México, Porrúa, 1980, p. 668).

C.G.M.

ARTÍCULO 413. La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal.

Es de tener presente, en relación con la guarda y educación de los menores

sometidos a patria potestad, lo dispuesto por los aa. 1919, 1920 y 1922 CC. Estas normas señalan la responsabilidad de quienes la ejercen, por el hecho ilícito cometido por los menores, y su obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados. (Ver comentarios a los mencionados artículos).

C.G.M.

ARTÍCULO 414. La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce:

- I.—Por el padre y la madre;
- II.—Por el abuelo y la abuela paternos;
- III.—Por el abuelo y la abuela maternos.

Puesto que la patria potestad es un cargo de derecho privado y de interés público, los primeros llamados a ejercerla son los padres de los menores de edad. Para el CC, el hombre y la mujer son iguales en sus derechos y en sus obligaciones. Asimismo se establece la igualdad dentro del matrimonio, consagrada entre otros preceptos por el a. 163, que otorga a ambos cónyuges autoridad propia y consideraciones iguales dentro del domicilio conyugal.

Como consecuencia de lo anterior, el código consagra el ejercicio conjunto de la patria potestad sobre los hijos. La ley no establece una división de poderes y facultades entre ambos padres: todos los deberes, las cargas y los poderes que establece la ley para el mejor ejercicio de la patria potestad, serán cumplidos conjuntamente por los cónyuges, ya sea con respecto a la persona o a los bienes de los hijos.

Si los cónyuges no se pusieren de acuerdo, deberán acudir ante el juez de lo familiar, quien resolverá lo que convenga, teniendo en cuenta el interés primordial de los menores.

La fuente real de la patria potestad es el hecho biológico de la paternidad. A falta de padres que puedan ejercerla, la ley la otorga a los ascendientes más próximos, o sea a los abuelos, paternos y maternos, por su orden. (Ver comentario al a. 418.)

C.G.M.

ARTÍCULO 415. Cuando los dos progenitores han reconocido al hijo nacido fuera de matrimonio y viven juntos, ejercerán ambos la patria potestad.

Si viven separados, se observará en su caso lo dispuesto en los artículos 380 y 381.

Como la fuente de la patria potestad es la filiación (biológica o civil), también

los padres que no estén unidos en matrimonio tienen el deber de ejercerla. Es necesario distinguir entre la custodia del hijo y la patria potestad sobre el mismo: si los padres viven separados y ambos han reconocido al hijo, uno solo de ellos ejercerá la custodia sobre el menor, pero ambos tendrán la patria potestad. Así, las decisiones fundamentales relativas a la educación y la salud de los hijos, serán tomadas por ambos padres; los dos colaborarán en la alimentación y en todos los gastos que genere la crianza de los hijos, en proporción a sus posibilidades. En caso de discrepancia, tanto en lo referente a la patria potestad como en el desempeño de la custodia, el juez de lo familiar resolverá lo más conveniente a los intereses del menor, previa audiencia de ambos padres y del MP. (Ver comentario al a. 283).

C.G.M.

ARTÍCULO 416. En los casos previstos en los artículos 380 y 381, cuando por cualquiera circunstancia deja de ejercer la patria potestad alguno de los padres, entrará a ejercerla el otro.

En el sistema del CC, tanto para los hijos nacidos de matrimonio como para los nacidos fuera de matrimonio, si uno de los progenitores deja de ejercer la patria potestad, el otro la ejercerá por sí solo. (Ver comentario al a. 414).

C.G.M.

ARTÍCULO 417. Cuando los padres del hijo nacido fuera de matrimonio que vivían juntos se separen, continuará ejerciendo la patria potestad, en caso de que no se pongan de acuerdo sobre ese punto, el progenitor que designe el juez, teniendo siempre en cuenta los intereses del hijo.

Este precepto sienta un criterio supletorio, para el caso en que los progenitores del menor no se pongan de acuerdo. Si existe ese acuerdo, debe prevalecer, ya que las relaciones familiares se desarrollan en la intimidad de la vida común, y nadie mejor que los padres suelen saber cuál es la conveniencia de los hijos menores; allí donde no existe conflicto, no interviene la autoridad judicial. Sólo en caso de discrepancias, será el juez quien pase a resolver la situación de los menores de edad. (Ver comentario del a. 283).

C.G.M.

ARTÍCULO 418. A falta de padres, ejercerán la patria potestad sobre el hijo los demás ascendientes a que se refieren las fracciones II y III del artículo 414, en el orden que determine el Juez de lo Familiar, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Cuál de los ascendientes es más apto, o cuál se encuentra en mejor circunstancia para ejercer la patria potestad, a falta de padres; es una cuestión de hecho que debe resolverse en cada caso en particular. Existe un aspecto material a considerar: qué abuelos se hallan en situación de proveer a las necesidades del menor, en caso de que éste no tenga bienes; si los tiene, quién es más apto para administrarlos; pero sobre todo, deben ponderarse cuidadosamente factores educacionales y morales que incidirán directamente en la formación del menor y en su preparación para la vida.

Con relación a los hijos de matrimonio, el a. 414 establece un criterio rígido, mediante un orden de prelación que acuerda la patria potestad en primer lugar a los abuelos paternos, y en segundo lugar a los maternos. El juzgador deberá respetar ese orden. La norma del a. 418 es más flexible y otorga un margen mayor al arbitrio judicial, ya que permite al juez determinar el orden de los ascendientes que entrarán al ejercicio de la patria potestad, según las circunstancias del caso. En este aspecto se hallan mejor protegidos los hijos habidos fuera de matrimonio, pues un arbitrio judicial puede lograr una mejor solución, que la aplicación de un criterio rígido impuesto por la letra de la ley, en materia que debe considerarse desde muchos ángulos, como es el ejercicio de la patria potestad.

C.G.M.

ARTÍCULO 419. La patria potestad sobre el hijo adoptivo, la ejercerán únicamente las personas que lo adopten.

En el sistema que consagra el CC en materia de adopción, o sea la llamada "adopción simple", el adoptado no rompe los vínculos con su familia de origen: conserva en ella todos sus derechos y obligaciones. Pero la patria potestad pasa al o a los adoptantes (si los adoptantes son marido y mujer) porque, de lo contrario, se verían éstos impedidos de ejercer sus funciones como padres. El adoptante debe considerar al adoptado como hijo; el correlato necesario de esto, es el ejercicio de la patria potestad. (Ver comentarios a los aa. 395, 396 y 403).

C.G.M.

ARTÍCULO 420. Solamente por falta o impedimento de todos los llamados preferentemente, entrarán al ejercicio de la patria potestad los que sigan en el orden establecido en los artículos anteriores. Si sólo faltare alguna de las dos personas a quienes corresponde ejercer la patria potestad, la que quede continuará en el ejercicio de ese derecho.

La ley no establece una división de los derechos y potestades inherentes a la patria potestad entre los progenitores, ni entre los abuelos; la patria potestad implica una unidad de acción dirigida al mejor cuidado de la persona y de los bienes del menor. De manera que, a falta de uno de los padres, el otro pasará a ejercerla íntegramente; si los abuelos están en el ejercicio de la patria potestad, a falta de uno de ellos, su cónyuge la ejercerá por sí. No siempre ha sido así en el curso de la historia: la legislación novohispánica, heredera del derecho romano-canónico, impedía a las mujeres el ejercicio de la patria potestad; las madres y las abuelas se encontraban separadas de tan sagrado derecho. Fue el legislador de 1870 el que atribuyó la patria potestad tanto a las madres como a las abuelas, reconociendo que nadie mejor que ellas, a falta de padres, estaba capacitado para tan altos fines. Continuando con esa tradición y ampliándola, el CC de 1928 establece la igualdad de padre y madre en el ejercicio de la patria potestad, misma que recae en uno solo de ellos, si por cualquier circunstancia faltare el otro.

C.G.M.

ARTÍCULO 421. Mientras estuviere el hijo en la patria potestad, no podrá dejar la casa de los que la ejercen, sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente.

Este precepto debe correlacionarse con el a. 32, fr. 1, de acuerdo al cual el domicilio legal del menor no emancipado es el de la persona a cuya patria potestad está sujeto.

Para mejor cumplimiento de la función protectora y formativa del hijo, la ley le impone a éste el deber de no abandonar la casa de los ascendientes a cuya autoridad está sometido. La unidad de la familia para el mejor cumplimiento de sus fines como célula básica de la sociedad, el deber de educación y custodia que tienen los padres con respecto a sus hijos, así como el deber de observar una conducta que les sirva de ejemplo, parten de la base de la vida en común en el domicilio familiar. El decreto judicial que disponga la separación del hijo del

hogar de sus ascendientes, sólo será procedente cuando se hallen en peligro valores fundamentales, como la salud o la moralidad del menor de edad.

C.G.M.

ARTÍCULO 422. A las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela que las personas de que se trata no cumplen esa obligación, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

Siendo la patria potestad una misión de interés público y de alto contenido social, la ley impone a los ascendientes el deber de educar a los menores sujetos a aquélla.

La educación comprende desde el desarrollo del intelecto hasta la formación moral y de conciencia social que tiendan a hacer del educando un ser útil a sí mismo y a la colectividad en que vaya a desenvolver sus actividades privadas y públicas.

De acuerdo al a. 308 del CC, la obligación alimentaria comprende los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista “y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales”. Y el a. 303 impone a los padres y demás ascendientes —en su caso— el deber alimentario. Pero este deber deriva del parentesco y no de la patria potestad, aun cuando los padres hubieren perdido la patria potestad, están aobligados a cumplir con su obligación alimentaria respecto al hijo menor de edad. El deber de educación emanado de la patria potestad va más allá de los mínimos exigibles en cuanto a deber alimentario, pues quienes la ejercen deben procurar brindar al menor un nivel educacional acorde al del núcleo familiar en que éste se encuentre inserto, según las posibilidades y necesidades del propio hijo.

C.G.M.

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

Las autoridades, en caso necesario, auxiliarán a esas personas haciendo uso de amonestaciones y correctivos que les presten el apoyo suficiente.

La facultad de corregir al hijo está relacionada con el deber de educación establecido en el artículo anterior, con la autoridad paterna y con la situación de subordinación de los menores con respecto a quienes ejercen sobre ellos la patria potestad. Antes de 1974 la norma legal establecía la facultad de “castigar”, cosa que se ha atenuado con la actual redacción, siguiendo la evolución histórica de la institución de la patria potestad en derecho comparado.

Es de destacar que también las normas penales han variado en el mismo sentido: hasta las reformas de 1983, el CP declaraba como no punibles a las lesiones inferidas en uso de la facultad de corregir, siempre que tardasen en sanar menos de quince días y no se abusare del derecho por parte de quien ejerciese la patria potestad. Actualmente, el a. 295 CP castiga al que en ejercicio de la patria potestad infiera lesiones a un menor, y le impone —además— la suspensión o privación de ese ejercicio.

Asimismo debe tenerse presente que el a. 1919, dispone que los que ejerzan la patria potestad respondan por los actos ilícitos de quienes estén bajo su autoridad. (Ver comentario al a. 1919).

De allí se concluye que tienen la facultad de corregirlos para evitar que ocasionen daños a terceros a sí mismo.

C.G.M.

ARTÍCULO 424. El que está sujeto a la patria potestad no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que ejerzan aquel derecho. En caso de irracional disenso, resolverá el juez.

Como la patria potestad está dirigida al cuidado de la persona y de los bienes del menor de edad no emancipado, la representación legal de éste será ejercida por los titulares de aquélla. Los menores de edad tienen incapacidad natural y legal (a. 450, fr. 1) para determinarse por sí mismos y administrar sus bienes. La institución de la representación legal obra en beneficio de los menores, para su mejor protección, y a la vez de los terceros que otorguen contratos relacionados con el patrimonio del menor.

El representante legal suple la incapacidad del menor de edad en todos los actos y contratos, ya que éste tiene capacidad de goce, pero carece de capacidad de ejercicio.

Aunque este precepto expresa que el que está sujeto a patria potestad no puede “comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento...”, lo cierto es que el menor de edad no emancipado no podría contraer obligaciones ni comparecer por sí mismo en juicio, aun cuando mediara consentimiento expreso de quien ejerce la patria potestad: el menor de edad sólo puede hacer valer esos derechos mediante la actuación de su representante legal, es decir, del que está en ejercicio de la patria potestad.

Los actos celebrados por el representante legal del menor recaerán en el patrimonio de éste último.

El a. 45 del CPC dispone expresamente que quienes no se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, comparecerán en juicio por medio de su representante legal. En caso de que las personas que ejercen la patria potestad tengan un interés opuesto al del menor a su cargo, el juez designará un tutor para efectos de la representación en juicio de los intereses de dicho menor. (Ver comentario al a. 440).

C.G.M.

CAPITULO II

De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes del hijo

ARTÍCULO 425. Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella, y tiene la administración legal de los bienes que le pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código.

La patria potestad se ejerce sobre los hijos menores de edad no emancipados, quienes en tanto no alcancen la mayoría de edad no pueden disponer libremente de su persona ni de sus bienes (aa. 646 y 647 CC).

Los ascendientes que ejercen la patria potestad administran los bienes del menor y lo representan en toda clase de actos.

I.B.S.

ARTÍCULO 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; pero el designado consultará en todos los negocios a su consorte y requerirá su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

Los bienes que obtenga el menor, mientras se encuentra sujeto a la patria potestad, se dividen en bienes que adquieran por su trabajo y bienes que adquieran por cualquier otro título (a. 428 CC). Los bienes de la segunda clase son administrados por las personas que ejerzan la patria potestad. Cuando la

misma es ejercida por ambos padres, los abuelos o los adoptantes, uno de ellos será administrador, pero el designado consultará a su consorte y requerirá de su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

I.B.S.

ARTÍCULO 427. La persona que ejerza la patria potestad representará también a los hijos en juicio; pero no podrá celebrar ningún arreglo para terminarlo, si no es con el consentimiento expreso de su consorte, y con la autorización judicial cuando la ley lo requiera expresamente.

Así como lo señala el a. 426, se requiere del consentimiento expreso del otro consorte cuando la patria potestad es ejercida por ambos, para terminar un juicio por transacción y en los casos en que la ley lo señale, se necesita además autorización judicial.

I.B.S.

ARTÍCULO 428. Los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases:

- I.—Bienes que adquiera por su trabajo;
- II.—Bienes que adquiera por cualquiera otro título.

La distinción que se hace en este precepto de los bienes que pertenecen al menor es para efectos de la administración y del usufructo legal. (Véase a. 429).

Tiene como más remoto antecedente los "peculios" de los hijos sujetos a patria potestad, en el derecho romano (*adventitia, castrense, quasi castrense, profectitia*) y cuya administración y también la propiedad de algunos de ellos, correspondía al hijo con exclusión de los padres.

I.B.S.

ARTÍCULO 429. Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo.

Los bienes que adquiera el menor por su trabajo le pertenecen en propiedad, administración y respecto del usufructo. Necesita durante su menor edad de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces y de un tutor para negocios judiciales (a. 643 CC).

Se considera que si el menor tiene capacidad para adquirir bienes por su

trabajo, la tiene para administrar dichos bienes y para disponer de ellos libremente.

En este precepto aparece claramente la huella romana, en efecto, los bienes que el *filius familia* adquiría por su trabajo, pasaban a formar parte del *peculio profecticio* cuya administración era ejercida por éste y más tarde, de ellos adquiere él también el dominio.

I. B. S.

ARTÍCULO 430. En los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponde a las personas que ejerzan la patria potestad. Sin embargo, si los hijos adquieren bienes por herencia, legado o donación y el testador o donante ha dispuesto que el usufructo pertenezca al hijo o que se destine a un fin determinado, se estará a lo dispuesto.

Los bienes que adquiera el menor por cualquier título que no sea su trabajo (herencia, legado, donación o don de la fortuna) pertenecen al menor, pero la administración de los mismos corresponde a los que ejercen la patria potestad.

Los actos de administración son todos aquellos que tienden a la conservación de los bienes que forman parte del patrimonio y la percepción de frutos que éste produzca (Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, primer curso, México Porrúa, 1980, p. 682).

Del usufructo de los bienes del menor, la mitad pertenece al hijo y la otra mitad a las personas que ejercen la patria potestad. El varón y la mujer que ejerzan conjuntamente la patria potestad se dividen entre sí por partes iguales, la mitad del usufructo que la ley les concede.

En el caso de que quienes ejerzan la patria potestad gocen de la mitad del usufructo de los bienes del hijo, el importe de los alimentos se deducirá de dicha mitad, si ésta no alcanza a cubrirlos, el exceso será de cuenta de los que ejerzan la patria potestad (a. 319 CC).

Si el hijo hereda o le ha sido donado el usufructo de ciertos bienes, el testador o el donante pueden excluir de la parte que en él correspondería a quienes ejerzan la patria potestad destinando esa porción al hijo o a determinados fines por él señalados.

I. B. S.

ARTÍCULO 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.

Los padres pueden renunciar al derecho sobre el usufructo porque se trata de un derecho privado que no afecta directamente el interés público ni perjudica a terceros.

Se entiende que la renuncia es irrevocable si así se ha hecho constar expresamente por los padres.

I.B.S.

ARTÍCULO 432. La renuncia del usufructo hecha en favor del hijo, se considera como donación.

El derecho al usufructo es un derecho inherente al ejercicio de la patria potestad y tiene un carácter compensatorio, por esto su renuncia es considerada como una donación porque ingresa en el patrimonio del hijo un valor económico que de otra manera no pertenecería a él.

I.B.S.

ARTÍCULO 433. Los réditos y rentas que se hayan vencido antes de que los padres, abuelos o adoptantes entren en posesión de los bienes cuya propiedad corresponda al hijo, pertenecen a éste, y en ningún caso serán frutos de que deba gozar la persona que ejerza la patria potestad.

Si los que ejercen la patria potestad no han estado en posesión de los bienes y no han realizado respecto de ellos, actos de administración que justifiquen el derecho al usufructo, no tendrán derecho alguno sobre él. Esta disposición confirma el carácter compensatorio por el desempeño de aquel cargo familiar.

I.B.S.

ARTÍCULO 434. El usufructo de los bienes concedido a las personas que ejerzan la patria potestad, lleva consigo las obligaciones que expresa el Capítulo II del Título VI, y además, las impuestas a los usufructuarios, con excepción de la obligación de dar fianza, fuera de los casos siguientes:

- I.—Cuando los que ejerzan la patria potestad han sido declarados en quiebra, o estén concursados;
 II.—Cuando contraigan ulteriores nupcias;
 III.—Cuando su administración sea notoriamente ruinosa para los hijos.

Los que se beneficien del usufructo de los bienes del menor sujeto a la patria potestad, tienen las mismas obligaciones de cualquier usufructuario. Se les exceptúa, sin embargo, del deber de otorgar fianza, pues el legislador concede crédito a los que ejercen patria potestad por la justificada suposición de que a estas personas las mueve normalmente el afecto y el interés hacia sus descendientes más que el suyo propio y, sólo en los casos en que se pueda considerar un peligro para el menor, se exige garantía.

I.B.S.

ARTÍCULO 435. Cuando por la ley o por la voluntad del padre, el hijo tenga la administración de los bienes, se le considerará respecto de la administración como emancipado, con la restricción que establece la ley para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces.

La administración del menor de edad, de los bienes que le pertenecen por disposición de la ley o por voluntad de quien o quienes ejercen sobre él la patria potestad, tiene sin embargo las restricciones a que se refiere este precepto. No puede por sí solo gravarlos o hipotecarlos, porque se trata de actos de administración extraordinarios, ni puede enajenarlos porque este acto excede de los actos de administración.

No obstante, en nuestra opinión, cuando por disposición de la ley le pertenece la propiedad y no sólo la administración de esos bienes, el menor podrá disponer de ellos como propietario de los mismos (a. 429).

Los actos de administración y los contratos celebrados por los menores emancipados son nulos si son contrarios a las restricciones establecidas en el a. 643 CC. "El emancipado tiene la libre administración de sus bienes pero siempre necesita durante su menor edad: I. De la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de los bienes raíces. II. De un tutor para negocios judiciales".

I.B.S.

ARTÍCULO 436. Los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los bienes inmuebles y

los muebles preciosos que correspondan al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio, y previa la autorización del juez competente.

Tampoco podrán celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años, ni recibir la renta anticipada por más de dos años; vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados, por menor valor del que se cotece en la plaza el día de la venta; hacer donación de los bienes de los hijos o remisión voluntaria de los derechos de éstos; ni dar fianza en representación de los hijos.

Las facultades de administración que se conceden a los que ejercen la patria potestad tiene como propósito la conservación de los bienes del menor y los actos de disposición son contrarios a este principio. Pero puede ocurrir que en algún caso y en protección de los intereses del menor, sea necesario que quienes ejercen la patria potestad tengan que disponer de ciertos bienes del hijo, previa autorización del juez de lo familiar, cuando se justifique la necesidad o el beneficio que a aquél, reporte la disposición de sus bienes.

Respecto a las limitaciones establecidas en este artículo, la ley faculta a cualquier persona interesada, o al propio menor, si ya tiene catorce años, con intervención del MP en todo caso, para recurrir al juez competente a fin de impedir que por mala administración los bienes del hijo se derrochen o se disminuyan (a. 441 CC).

I.B.S.

ARTÍCULO 437. Siempre que el juez conceda licencia a los que ejercen la patria potestad, para enajenar un bien inmueble o un mueble precioso perteneciente al menor, tomará las medidas necesarias para hacer que el producto de la venta se dedique al objeto a que se destinó, y para que el resto se invierta en la adquisición de un inmueble o se imponga con segura hipoteca en favor del menor.

Al efecto, el precio de la venta se depositará en una institución de crédito, y la persona que ejerce la patria potestad no podrá disponer de él, sin orden judicial.

Quienes en ejercicio de la patria potestad dispongan de los bienes inmuebles de los menores, además del requisito a que se refiere el artículo anterior deben probar ante el juez de lo familiar que efectivamente se destinó el dinero que se

obtuvo de la venta para realizar el objeto que se manifestó necesario alcanzar con tal venta y que el saldo se depositó en una institución de crédito a disposición del juzgado.

Esta limitación confirma que en el ejercicio de la patria potestad está en juego el interés particular del hijo y el interés público, que se manifiesta en la vigilancia estricta del Poder Judicial sobre los actos de administración de sus bienes.

I.B.S.

ARTÍCULO 438. El derecho de usufructo concedido a las personas que ejercen la patria potestad, se extingue:

I.—Por la emancipación derivada del matrimonio o la mayor edad de los hijos.

II.—Por la pérdida de la patria potestad.

III.—Por renuncia.

El derecho, de quienes ejercen la patria potestad, a la mitad del usufructo de los bienes del hijo es un efecto de la patria potestad, al extinguirse ésta, desaparece el usufructo. El emancipado tiene la libre administración de sus bienes (a. 643) y el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. (a. 647).

Si se pierde la patria potestad por decisión judicial, el derecho al usufructo sólo se extingue para el sentenciado, pero subsiste para los que continúan ejerciendo la patria potestad.

La facultad de renunciar al usufructo está reconocida en el a. 432 pero la extinción sólo se producirá respecto al que renuncia al derecho, cuando son dos las personas que ejercen la patria potestad y no respecto del otro ascendiente que no ha renunciado a recibir la parte proporcional que le corresponde del usufructo de los bienes del hijo.

I.B.S.

ARTÍCULO 439. Las personas que ejercen la patria potestad tienen obligación de dar cuenta de la administración de los bienes de los hijos.

Como todo administrador de bienes ajenos, los que ejercen la patria potestad tienen la obligación de rendir cuentas de su administración. La ley no señala plazo para cumplir esta obligación por ello debe entenderse que se pedirá a petición de parte interesada y siempre al terminar el ejercicio de la patria potestad. (Ver comentario al a. 441).

I.B.S.

ARTÍCULO 440. En todos los casos en que las personas que ejercen la patria potestad tienen un interés opuesto al de los hijos, serán éstos representados, en juicio y fuera de él, por un tutor nombrado por el juez para cada caso.

Cuando exista un interés opuesto entre los que ejercen la patria potestad y los menores sujetos a la misma, se les nombrará un tutor dativo en lo que se refiere a los actos en que exista la oposición de intereses con quienes ejerzan la patria potestad.

Si son dos personas las que ejercen la patria potestad y sólo hay conflicto de intereses con respecto a uno de ellos, el otro representará al menor. No será necesario el nombramiento de tutor.

I.B.S.

ARTÍCULO 441. Los jueces tienen facultad de tomar las medidas necesarias para impedir que, por la mala administración de quienes ejercen la patria potestad, los bienes del hijo se derrochen o se disminuyan.

Estas medidas se tomarán a instancias de las personas interesadas, del menor cuando hubiere cumplido catorce años, o del Ministerio Público en todo caso.

Entre las medidas que el juez de lo familiar puede tomar, están la de exigir que el administrador rinda cuentas de su gestión o que se decrete la pérdida del usufructo cuando la administración sea notoriamente ruinosa para los hijos (a. 434 CC). (Ver comentario al a. 442 CC).

I.B.S.

ARTÍCULO 442. Las personas que ejerzan la patria potestad deben entregar a sus hijos, luego que éstos se emancipen o lleguen a la mayor edad, todos los bienes y frutos que les pertenecen.

Cuando los hijos menores de edad se emancipen, o lleguen a los dieciocho años, las personas que ejerzan la patria potestad les entregarán todos los bienes y frutos que les pertenezcan.

De la interpretación de los aa. 441 y 442 del CC se puede concluir que las personas que ejercen la patria potestad están obligadas a reparar daños que causen al menor sujeto a ella, por su mala administración, y que teniendo en

cuenta que la función de la patria potestad es el cuidado de la persona del hijo y la conservación de sus bienes, están obligados a reparar el daño y el perjuicio que causen al descendiente cuando no se ha extremado la atención que un diligente padre de familia debe poner en el cuidado y conservación de los bienes de sus hijos (Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*, primer curso, México, Porrúa, 1980, pp. 684 y 685).

I.B.S.

CAPITULO III

De los modos de acabarse y suspenderse la patria potestad

ARTÍCULO 443. La patria potestad se acaba:

- I.—Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;
- II.—Con la emancipación, derivada del matrimonio;
- III.—Por la mayor edad del hijo.

La patria potestad se extingue al llegar el hijo a la mayoría de edad o por la emancipación de éste, derivada del matrimonio. Aunque el matrimonio del menor se disuelva, el emancipado no recae en la patria potestad (a. 641 CC). Se acaba también con la muerte del que la ejerce, siempre que no haya en quien recaiga (el padre, si falta la madre, o la madre si falta aquél, la abuela y abuelo maternos y paternos a falta de ambos padres) (a. 414 CC). Cuando no exista ninguna de estas seis personas o éstas no puedan ejercer la patria potestad, nadie más la podrá ejercer, aunque el hijo sea menor de edad. En este caso, se le nombrará tutor.

I.B.S.

ARTÍCULO 444. La patria potestad se pierde:

- I.—Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;
- II.—En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283;
- III.—Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la morali-

dad de los hijos, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;

IV.—Por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses.

La fr. I, expresa que la patria potestad se pierde cuando el que la ejerce es condenado expresamente a la pérdida de este derecho. Esta fracción presupone una decisión judicial que debe estar fundada en una causa que justifique legalmente la pérdida (a. 295 CP).

El a. 283 mencionado en la fr. II, otorga al juez una amplia facultad discrecional para decidir todo lo concerniente a la patria potestad en los casos de divorcio (aa. 283, 284 y 285 CC). Es decir, el juez que decretó el divorcio, en uso de esa facultad podrá decretar la pérdida de la patria potestad, de uno o de ambos divorciantes.

La SCJN ha sustentado la siguiente tesis:

Patria potestad pérdida de la. La pérdida de la patria potestad es una sanción de notoria excepción, toda vez que lo normal es que la ejerzan siempre los padres; y consiguientemente las disposiciones del Código Civil que establecen las causas que la imponen deben considerarse como de estricta aplicación, de manera que solamente cuando haya quedado probada una de ellas de modo indiscutible, se surtirá su procedencia; sin que puedan aplicarse por analogía ni por mayoría de razón; por su gravedad de sanción trascendental que repercute en los hijos menores. (Informe 1978, núm. 108, p. 71).

La patria potestad se pierde para el condenado, pero la continúa ejerciendo cualquiera otra persona de las señaladas en el a. 414 CC. Sólo cuando no haya quien la ejerza, la patria potestad se extingue. (Ver a. 443 CC).

I.B.S.

ARTÍCULO 445. La madre o abuela que pase a segundas nupcias, no pierde por este hecho la patria potestad.

Este artículo debe interpretarse en relación con el a. 414 del CC para referirse indistintamente al marido o a la mujer, al abuelo o a la abuela puesto que a todas estas personas les puede corresponder el ejercicio de la patria potestad.

El precepto resulta innecesario toda vez que el a. 444 CC no establece que sean causa de pérdida de la patria potestad el contraer segundas o ulteriores nupcias.

I.B.S.

ARTÍCULO 446. El nuevo marido no ejercerá la patria potestad sobre los hijos del matrimonio anterior.

La patria potestad es consecuencia de la filiación, y consiste en un conjunto de deberes y de derechos que se cumplen y se ejercen sobre los hijos en su persona y en sus bienes y en su caso sobre los nietos menores. Entre el nuevo marido de la madre o esposa del padre (ver comentarios al a. 445) y los menores hijos de uno o de la otra, nace el parentesco por afinidad pero no existe vínculo de filiación que justifique el ejercicio de la patria potestad.

I.B.S.

ARTÍCULO 447. La patria potestad se suspende:

- I.—Por incapacidad declarada judicialmente;
- II.—Por la ausencia declarada en forma;
- III.—Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

El ejercicio de la patria potestad puede suspenderse temporalmente por el tiempo que subsista alguna de las causas mencionadas en las frs. I y II del precepto y por el término que se fije en la sentencia que conforme a la fr. III imponga esa suspensión. También puede suspenderse en el caso del a. 295 CC.

Las causas que originaron la suspensión pueden desaparecer, el incapacitado recobra su capacidad de ejercicio, el ausente regresa, y las causas de suspensión judicial desaparecen. En estos casos se recupera la patria potestad, pero se requerirá de la intervención judicial para que se declare que se ha recobrado de nuevo el ejercicio de la patria potestad.

La patria potestad sólo se suspende para el que se encuentre en los casos señalados en este artículo, si es ejercida por ambos ascendientes, continuará el otro en ejercicio de la misma.

I.B.S.

ARTÍCULO 448. La patria potestad no es renunciable; pero aquellos a quienes corresponda ejercerla, pueden excusarse:

- I.—Cuando tengan sesenta años cumplidos.
- II.—Cuando por su mal estado habitual de salud, no puedan atender debidamente a su desempeño.

Al aplicar este artículo, la SCJN expresó:

La edad avanzada del progenitor no está incluida como causal de pérdida de la patria potestad, entre las que señala el artículo 444 del Código Civil,

y de acuerdo con el artículo 448 del mismo ordenamiento, aquellos a quienes corresponda ejercerla, tienen solamente la facultad discrecional de excusarse cuando tengan sesenta años cumplidos, por lo que en esta virtud, la sola edad avanzada del progenitor no puede invocarse por un tercero como causa forzosa de pérdida de la patria potestad. (Informe 1976, núm. 62, p. 63).

La excusa para ejercer la patria potestad es un derecho de las personas que se encuentren en la situación prevista por este precepto, no una causa de pérdida de la misma.

I.B.S.

TITULO NOVENO

De la tutela

CAPITULO I

Disposiciones generales

ARTÍCULO 449. El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley.

En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413.

La tutela es una institución supletoria de la patria potestad, creada por la ley, para la representación, protección, defensa y asistencia de los que no son capaces de gobernarse por sí mismos. (Lete del Río, José Manuel, *La responsabilidad de los órganos tutelares*, España, Valladolid, 1965, p. 2). Es de las llamadas por la doctrina instituciones "cuasi familiares", dado que es subsidiaria y supletoria de la patria potestad. Al igual que esta última, reposa sobre la noción de deber jurídico, puesto que las facultades y cargas que le son inherentes son una consecuencia de la ordenación objetiva de ambas instituciones. Mientras que la calidad de padre es impuesta por la naturaleza, la de tutor proviene de un mandato legal, y su reglamentación es más minuciosa que la de la patria potestad, porque el legislador supone que no existen con relación al pupilo los lazos naturales de afecto que unen al padre con su hijo. Las disposiciones relativas a la tutela son de orden público: ni los convenios particulares ni el