

008059

30
rej.

3
DE



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

1990-07-23 P. 1-16
**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

**LA FALTA DE MINISTRACION DE ALIMENTOS
COMO CAUSAL DIRECTA DEL DIVORCIO
NECESARIO EN EL ESTADO DE MEXICO.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
SALOME CORONA QUINTERO**

ASESOR LIC. MARIO LOPEZ HERNANDEZ

MEXICO, D. F.

1998

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

[Handwritten signature]



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A Dios:

Por concederme la gracia
de vivir y llegar a este
momento que es uno de los
más felices de mi vida, y
a quien debo todas las
virtudes y alegrías que
se me han concedido.

Gracias.

A mi mamá:

A quien debo la vida, y
quiero tanto, por el
inigualable e inmenso
amor y el apoyo moral que
siempre me ha otorgado,
haciéndole saber que mis
logros y triunfos también
son de ella.

Gracias.

A mi papá:

Por darme la vida, y por
los principios que en mí
ha sembrado, a quien quiero
y con quien deseo compartir
este momento tan anhelado.

Gracias.

A mis hermanas

Lucy:

Por el cariño que siempre
me has mostrado y por el
apoyo moral y económico
que me has recibido en
mi etapa de estudiante,
deseando que el presente
te sirva no como ejemplo,
si no como aliento para
realizar el tuyo y lograr
todas tus metas.

Gracias.

Marina:

Por tu apoyo moral para
la culminación de esta meta
y por tus ejemplos para
alcanzar las metas trazadas,
deseando que pronto puedas
disfrutar del momento que
ahora deseo compartir contigo.

Gracias.

Marina:

Por el cariño que siempre
me has mostrado y porque
alcances los objetivos
que más anhelas, porque
este logro es parte de ti,
deseo que tu puedas culminar
lo que has empezado.

Gracias.

A mi abuelito Pedro:

Por el cariño incondicional
que siempre me manifestaste
para con sus nietos, y por
el gran ejemplo familiar
dado.

Gracias.

A mamá Juanita (+):

Agradeciéndole el ejemplo legado
a través de la familia que
conformo con su compañero de
vida, y el gran amor que siempre
mostro por todos sus hijos.

Gracias.

A m. abuelita Lupe (+) y al
abuelito Salomón (+):

Por darle la vida a mi papá y
por los momentos felices que
llegamos a compartir.

Gracias.

1987 - 1988

El amor me me pide y
por haberme ayudado en los
momentos quizá más difíciles
de mi vida. Es así que no
solo comparto con él la
participación de la alegría que
ahora siento deseándolo como
siempre la mayor felicidad del mundo.

Gracias.

A mis amigos :

Joel, César, Sergio, Efraín,
por estar siempre conmigo en
la buena y en la mala.

Gracias.

A mis amigos que tanto quiero:

Lucena, Fabiana, Mariana,
Verónica, Claudia, Sandra,
Lidia.

Gracias.

A mis amigos y compañeros:

Roberto, Erico, Inés.

Gracias.

Al licenciado José Zanza Ucaña:

Por la gran confianza y el apoyo sin límites que siempre me ha prestado y porque en todo me ha tratado como uno de mis mejores amigos, porque lo considero como tal.

Gracias.

Al licenciado Saul Correa Val Arias:

Por haber sido mi profesor, y por el tiempo y apoyo que me otorgó en la realización del presente trabajo, así como por la gran amistad que con él me enlaza.

Gracias.

Al licenciado Mario López Hernández:

Por el apoyo incondicional en la realización y dirección del presente, agradeciéndole en forma infinita el tiempo que me ha dedicado como maestro, asesor, y amigo.

Gracias.

A la Universidad Nacional Autónoma de México:

En la Universidad que tanto quiero y a la cual debo la oportunidad de haberme formado en sus aulas, y esperando poder pagarle de alguna forma, el orgullo que he sentido durante mi carrera profesional.

Gracias.

Agradecemos a cada uno de los
participantes de la actividad
por su presencia:

En el tiempo y en las palabras
que nos regaló en la sala de
lectura de la Universidad a la
hora de nuestra Maxima Clase
de la tarde.

Gracias.

A todas aquellas personas
que de una u otra forma
han ayudado en su formación
profesional y personal.

Gracias.

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

A) ROMA	4
B) GRECIA	10
C) ESPAÑA	13
D) FRANCIA.....	17
E) MEXICO	19

CAPITULO SEGUNDO.- MARCO JURIDICO Y NATURALEZA DE LOS ALIMENTOS EN EL DERECHO -- CIVIL MEXICANO.

A) CONCEPTO	26
NATURALEZA JURIDICA DE LOS ALIMENTOS	28
B) CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS	31
C) FUENTES DE LOS ALIMENTOS	39
D) LOS ALIMENTOS COMO OBLIGACION MORAL	47

CAPITULO TERCERO.- BREVE ANALISIS DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL ESTADO DE -- MEXICO.

A) EL DIVORCIO. SIGNIFICADO ETIMOLOGICO Y CONCEPTO.....	53
B) CLASES DE DIVORCIO.....	56
C) BREVE ANALISIS DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL ESTADO DE MEXICO.....	62

**CAPITULO CUARTO.- ANALISIS JURIDICO COMPARATIVO
DE LA CAUSAL DE DIVORCIO POR -
FALTA DE MINISTRACION DE ALI--
MENTOS EN LA LEGISLACION CIVIL
PARA EL ESTADO DE MEXICO Y DEL
DISTRITO FEDERAL.**

A) EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	79
B) EL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO	80
C) SIMILITUDES Y DIFERENCIAS	97
D) PROPOSICION Y NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCION XII DEL ARTICULO 253 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO	102
CONCLUSIONES	110
BIBLIOGRAFIA Y LEGISLACION	113

INTRODUCCION

El contexto del presente trabajo tiene como objetivo principal analizar la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos en el Estado de Mexico, así como proponer una reforma a la misma.

La familia es y ha sido considerada como célula y núcleo fundamental de toda sociedad, por ello, el concepto tradicional de familia nos trae a la mente la idea primordial de que esta tiene su origen genérico en la celebración del matrimonio, y se le ha estimado como pieza esencial de la sociedad; por esa razón, es lógico que la legislación busque la conservación del mismo y el desarrollo armónico en que debe desenvolverse.

Sin embargo, por diversas razones el matrimonio como cualquier acto que realiza el ser humano no siempre es perfecto y puede convertirse en un estado indeseado, situación que ha previsto el legislador y que se ha plasmado en el acto del divorcio.

El origen de los alimentos deriva de un principio natural y humano de sobrevivencia, y han tenido una transformación legal a través de la historia, tal y como se podrá apreciar en el estudio que se hace de los mismos en el capítulo primero.

En concepto del Suscrito los alimentos constituyen una de las principales obligaciones que nacen con la celebración del matrimonio, considerando a este último entre otros, como una fuente de la obligación alimentaria.

La obligación de dar alimentos, así como el contenido de los

mismos, se encuentran plasmados en nuestra legislación, y a tal efecto en el capítulo segundo se estudian las características que revisten, sus fuentes, e inclusive el aspecto moral que presentan.

En el capítulo tercero, se comprende el concepto y las clases de divorcio, así como el artículo 253 del código civil en vigor para el Estado de México, en el cual se han establecido dieciocho causales de divorcio, las que se analizan en forma sucinta, siendo precisamente la prevista en la fracción XII, del artículo en cita, la que constituye la materia y fuente generadora del estudio que se hace en esta investigación.

Correlativamente en el capítulo cuarto, se hace un estudio comparativo de la legislación civil del Distrito Federal con la del Estado de México, exclusivamente en lo que corresponde a la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos.

En lo particular, considero lógico que la falta de ministración de los alimentos constituya una causal de divorcio, ya que siendo una obligación primordial que nace con la celebración del matrimonio, el incumplimiento de ese deber, puede convertir en difíciles las relaciones de la familia, inclusive hacerlas imposibles; así mismo, puede poner en peligro la integridad y salud de los miembros de la familia que se encuentre en esa necesidad alimentaria.

Por otra parte, si bien es cierto que el código civil del Estado de México en vigor, contempla la facultad de demandar el divorcio por dicha causal, también lo es, que se exige como

requisito previo para que prospere la acción de divorcio con base en la causal en cita, que previamente se haya demandado el cumplimiento y aseguramiento de los alimentos, situación que implica la necesidad de establecer un procedimiento de juicio escrito o verbal, así como el consecuente doble pago de honorarios de un abogado. Esto, estimo que resulta injusto si se considera que precisamente se demanda el divorcio en atención a que no se proporcionan los medios económicos necesarios para subsistir.

En atención a los razonamientos que se desglosan a través del presente trabajo, en concepto del Suscrito, la legislación civil en vigor para el Estado de México, implica un retardamiento de la impartición de justicia, en atención a que resulta desgastante que para poder demandar con motivo de la causal de referencia, se tenga que agotar con un procedimiento previo, que puede tardar meses, inclusive años en resolverse. De igual forma, considero que se atenta contra la integridad y salud de los miembros de la familia que tienen la necesidad alimentaria y se encuentran en esa hipótesis.

Por los motivos anteriores, considero una necesidad social y económica estipular como causal directa de divorcio la falta de ministración de los alimentos, y que de materializarse, se vería reflejado en la omisión de un trámite judicial, que como se manifiesta insistentemente, resulta desgastante y retardado.

Considero que el contenido del presente trabajo, justifica la reforma que se propone.

CAPITULO P R I M E R O
ANTECEDENTES HISTORICOS
DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

La historia de la humanidad nos enseña que el hombre siempre se ha preocupado por satisfacer sus necesidades materiales y aun las afectivas.

El hombre procura allegarse los alimentos necesarios para su subsistencia: sin embargo, existe una imposibilidad para aquéllos que no tienen capacidad física para obtenerlos por sí: es entonces el momento en que surge la necesidad de que alguien se los proporcione, necesidad que encuentra su origen primordialmente en la necesidad de sobrevivencia y conservación de la especie.

Mencione líneas anteriores que el hombre se ve obligado a satisfacer sus necesidades inclusive sentimentales, y partiendo del hecho que el hombre no puede vivir aislado, encuentra en la conformación de una "familia" el satisfactor sentimental buscado. Así, surgen con la constitución de ésta ultima obligaciones y derechos correlativos que se van transformando al igual que la sociedad y el pensar de la misma.

Conforme va evolucionando la ideología del hombre hace en su conciencia el deber de otorgar alimentos a las personas con las que vive y en virtud de la relación familiar propia.

A) ROMA

Roma ha sido considerada como cuna y fuente del derecho en muchos países, por lo que no puede ser la excepción nuestro país.

La familia romana era un sistema político, económico y religioso, o un régimen patriarcal, donde todos los derechos privados eran ejercidos a través del jefe de familia. El jefe de

familia era el director del culto domestico, al mismo tiempo resolvía los asuntos judiciales, religiosos, políticos, que se presentasen en la familia." (1)

Siendo la patria potestad un poder sobre las personas que a ella estaban sometidas no originaba obligaciones para el pater-familias. El deber de prestar alimentos a los hijos y nietos no se implanta hasta la época imperial fuera del sistema jurídico tradicional. Al principio, solo existiría con respecto a los individuos de la casa sometidos a la potestad paternal, más tarde hacia fines del siglo II antes de Jesucristo se concedió el derecho a alimentos a los descendientes emancipados. El deber de alimentos era mutuo, de manera que los ascendientes tenían derecho a percibirlos de los descendientes.

En las etapas primitivas, existía la obligación alimenticia hacia la persona de la casa. Durante el imperio cristiano, se extiende a los hijos emancipados o excluidos de la patria potestad, a la madre legítima y a la madre natural, concibiéndose dicha obligación entre ascendientes y descendientes.

Es así como en el derecho romano el derecho de alimentos tiene su origen primeramente en la parentela y el patronato, sin embargo, no se encuentran antecedentes de esta obligación y del derecho de alimentos particular y expresamente codificados, ni en la Ley de las XII Tablas, ni en la ley decenviral, ni en el Ius Quiritario. El pater familia podía disponer libremente sobre su descendencia y en esas circunstancias, el hijo era considerado

(1) CHIBLY Abounamad, Anotaciones y comentarios de derecho romano, Tomo I, 3a. ed., Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1978, página 354.

como una "cosa", que no era dueño ni de su propia vida, y por ende no tenía facultad para reclamarle alimentos. De igual forma, el pater familia tenía la potestad que le confería el Ius exponendi, que era la facultad de abandono, y la cual fue disminuida por los cónsules al ver al hijo abandonado en la miseria y a los padres en la extrema riqueza, o viceversa, los hijos en la abundancia y los padres en la pobreza extrema. Se ha considerado, que la obligación alimentaria se estableció por orden del Pretor, el cual dictaba sus resoluciones de conformidad a la ley natural.

En relación a lo anterior, Raffuelos Sánchez, opina que: "si se fundamentó el nacimiento de esta obligación, fue con base en razones naturales elementales y humanas y es así como la obligación se estatuye recíproca " como un deber de ayuda entre ascendientes y descendientes." (2)

Con la influencia del cristianismo, posteriormente se reconocería el derecho de alimentos a los cónyuges.

Cabe citar, que en la Roma Antigua, el Estado, sostenía y educaba a niños, a los cuales se les denominaba " alimentari pueri et puellas ", o " praediorum ", y fue iniciada aparentemente por Nerva y organizada y desarrollada por Trajano en una tabla denominada " alimentarie ", en la que se creaba una hipoteca sobre tierras situadas en Vaieva, y de la cual se obtenía una renta en beneficio de los huérfanos de esa ciudad, por lo que se llamaba " tabula alimentarie trajani ". Para ser un alimentari

(2) RAFFUELOS Sánchez Froylan, El derecho de alimentos y tesis jurisprudenciales, Editorial y litografía de los Angeles, S.A., 1986, México, D.F. página 15.

tenía que haberse nacido libre. En el caso de ser niño se le otorgaban alimentos hasta en tanto llegaba a la edad de once años, y si era niña hasta los catorce años.

Con posterioridad, se extendió de Roma a toda Italia. Dicha institución estuvo a cargo de los *questores alimentorum*, mismos que permanecían bajo la autoridad de los *praefecti* y *procuratores alimentorum*, quienes tenían amplia jurisdicción, administraban y distribuían los alimentos. El fondo de asistencia se establecía fundamentalmente con legados y donaciones que otorgaban particulares y con los préstamos que a un reducido interés, el Estado realizaba a los propietarios sobre hipoteca de sus fundos.

En la constitución de Marco Aurelio y Antonio Pío, se estatuyó que los alimentos se debían entre ascendientes y descendientes, bajo el principio de que se tenían que dar en consideración a las posibilidades de quien debía otorgarlos y a las necesidades de quien debía recibirlos. De esto se puede apreciar que la característica de proporcionalidad de los alimentos, ya se contemplaba desde esas épocas.

Por lo que atañe al derecho canónico, suprime la diferencia a los hijos naturales y los llamados vulgo *quaesti*, permitiendo así, que todos los hijos nacidos de personas libres tuvieran acción de alimentos en contra de sus progenitores. Ya con posterioridad se abroga la novela VIII, misma que negaba alimentos a los hijos espurio, obligando a los padres a su manutención. Más adelante con Constantino, se otorga la facultad

a los hijos naturales el derecho de alimentos.

En el Digesto en tiempos de Justiniano, se establecen disposiciones precisas y reglamentadas en relación a la obligación de alimentos, por lo cual se citan algunas de ellas.

En el Libro XXVI, Título III, Ley V, Número 1, se establecía que los padres sólo estaban obligados a alimentar a los hijos que estaban bajo su potestad por alguna razón. Dicha ley estipula la obligación de alimentar primeramente a los hijos legítimos, en segundo lugar a los hijos emancipados y en tercer lugar a los hijos ilegítimos, sin embargo no se contempla la obligación respecto de los incestuosos o bastardos. En el cuatro, se establece la obligación que tiene la madre de alimentar a los hijos nacidos del vulgo, así como la reciprocidad de los últimos para con la primera. En el número cinco, se establecía la obligación del abuelo materno de alimentar a sus nietos. En el número seis, se estipulaba que el padre tenía la obligación de alimentar a la hija que era declarada judicialmente legítima. En el número siete, el padre no se encontraba obligado a alimentar al hijo si éste se bastaba por sí mismo. En el doce, el padre debía satisfacer no sólo los alimentos, sino las demás cargas de los hijos. En el número quince, la obligación del padre de alimentar al hijo militar que no tuviera recursos. En el número trece y dieciseis, los hijos tienen la obligación de alimentar a sus padres en caso de necesidad, pero no están obligados a pagar las deudas que éstos hubiesen contraído.

En el Libro XXV, Título VII, Ley VI, número 10, se estatuye que si se negaren los obligados a dar alimentos, podrá el Juez señalarlos y obligarlos a cumplir, tomando y vendiendo parte de

sus prendas. Ya en el número 43, se determinaba el contenido de los alimentos, el cual es muy similar al que prevalece en la legislación civil mexicana actual, y al efecto establecía que los alimentos comprenden: " la comida, la bebida, el adorno del cuerpo y lo necesario para la vida del hombre (Digesto XXV 43), además de las cosas necesarias para curar las enfermedades del cuerpo ." (3)

En el Digesto, Libro XXVII, Título VII, se refiere a la administración de tutores y curadores, en la Ley II, se contempla la obligación de proporcionar lo necesario para la subsistencia de la madre y hermana del pupilo. En el Libro XXVII, Título II, Ley I, se establece que el pupilo debe ser alimentado de acuerdo a su persona y condición, así como el tiempo que viva, etc., de lo que se aprecia y como ya se ha citado, en la historia se contempló el principio y característica de proporcionalidad.

En Roma, se contemplaba que si el padre moría o se encontraba incapacitado para suministrar alimentos a su hijos, correspondía entonces al abuelo y demás ascendientes por línea paterna proporcionarlos. Así mismo, los hermanos deberían darse alimentos en caso de que uno de ellos estuvieran en la miseria. Justiniano declara que el hermano legítimo tenía la obligación de alimentar a su hermano natural.

En el senadoconsulto Planiano, durante la época del Emperador Vespaciano, se estableció que si la mujer repudiada tenía síntomas de gravidez, debería comunicarlo ella misma o el

(3) BANUELOS Sánchez Froylan. op.cit. página 16.

padre de ésta al marido o a la familia de éste dentro del término de treinta días siguientes a la separación, para efectos de ponerle en conocimiento su paternidad y por lo tanto proporcionara los medios necesarios de subsistencia.

También se regulaban los legados, y en él se establecían los alimentos y sustento, el cual se prestaría en la cantidad señalada por el testador y para el caso de no haberse fijado cantidad se determinaría con arreglo a las costumbres, facultades del difunto y necesidades del legatario, sin que comprendieran la educación; el sustento diario comprendía únicamente la comida y bebida.

De igual forma, se regulaba la obligación del Estado a proporcionar alimentos a indigentes, antigua y vista más como una medida política que de ayuda, conocida como la "congiarium", consistía en la distribución gratuita de aceite, sal, vino, trigo. Pero en tiempos de Nerón la congiarium se dió por vez primera en monedas. Así mismo, se dan en tiempo del imperio pero bajo el nombre de liberalitas.

B) GRECIA

Revestida de un carácter místico, en Grecia la obligación alimentaria encuentra su origen primeramente en un culto, pues entre los griegos, el proporcionar alimentos adquiere una importancia que sobrepasa la vida y se vincula al culto de los muertos.

Los griegos, tenían una diferencia esencial entre mito y fe en los dioses: quien negara a los dioses podía ser procesado

publicamente; de un mito era lícito hacer befa. Pero se formó, por distintos cauces, un mito semioficial de las vidas de los dioses que concernía particularmente a su origen y sus relaciones mutuas. Luego se añadieron los mitos de sus relaciones con los hombres, por interés de determinadas familias o ciudades, con recurso normal en la época helenística, al motivo de la epifanía de algún dios, sólo los mitos antiguos tenían algún prestigio. Determinada influencia se desprende del culto sobre el mito de la "religión de la vida", culto a la fuerza vital de la naturaleza como dispensadora del alimento y que posteriormente se reflejaría en un rito en el seno de la familia griega.

En efecto, existió la Deidad Lar, (formada por los antepasados), lo necesario para obtener su protección que se le ofrenda alimentos y bebidas, convirtiéndose este acto en el central de la familia.

Para una mejor comprensión de esta ceremonia es necesario en forma somera exponer como se integraba la familia, base de los dioses Lares; y sobre quien recae la obligación de continuar el culto.

Empezaremos por el matrimonio que se compone de tres etapas, iniciándose frente a la casa de la contrayente, prosigue con el recorrido hasta llegar a la casa de la familia del hombre, en donde debe la mujer desligarse de todo nexo familiar y religioso para entrar a formar parte de su nueva familia, iniciándose así la última parte.

La joven no entra por su pie en la nueva morada, es preciso que su marido la alze, que simule un rapto, que ella profiera

algunos gritos y que las mujeres que las acompañan simulan detenerla. El esposo la alza en sus brazos y la hace pasar la puerta, pero teniendo mucho cuidado de que sus pies no toquen el umbral, para que quede desligada de su anterior familia. Dentro del hogar, se coloca a la esposa en presencia de la divinidad doméstica. Se le rocía de agua lustral y toca el fuego sagrado. Se recitan algunas oraciones, luego comparten ambos esposos una torta, un pan, algunas frutas. Esta torta es comida mientras se recitan las oraciones en presencia y ante los ojos de las divinidades de la familia; es lo que realiza la unión santa del esposo y la esposa. El matrimonio ha sido para ella un segundo nacimiento. En lo sucesivo es la hija de su marido.

El efecto del matrimonio a los ojos de la religión y de las leyes era unir a dos seres en un mismo culto doméstico para procrear a un tercero que fuese apto para prolongarlo.

Si un matrimonio resulta estéril por causa del marido, por ser necesario que la familia se continuase, su hermano o un pariente debía sustituirlo, y la mujer tenía que entregarse a este hombre; el hijo que nacía de esa unión se consideraba como del marido y se seguía el culto.

Si la mujer resultaba estéril era repudiada y el hombre volvía a contraer nuevo matrimonio.

La familia sólo se continuaba, como el culto, por los varones; el ingreso de este hijo a la familia se señalaba como un acto religioso; la declaración del padre constituía el lazo moral y religioso. El padre reunía ese día a la familia y hacía un sacrificio a su hogar.

Por lo que toca a la parte de la educación, en Feparta

tenía un sentido aristocrático (de elite), mientras en Atenas era más general y democrática. La instrucción elemental fue declarada obligatoria en 1834, y los padres que no cumplen esta obligación son castigados con una multa.

Es así como el pater familia cumplía con la obligación de alimentar a sus antepasados y a sus descendientes. (4)

C) ESPAÑA

Gran influencia tuvo el pueblo romano en el derecho español, y fue como consecuencia de la invasión que hicieron los visigodos y su establecimiento en el reinado que perdura hasta el año 711 D.C.

En las Siete Partidas del Rey Alfonso X, también llamado "El Sabio", mismas que fueron terminadas en 1265, y concretamente en la Partida Cuarta, se contempla todo lo relativo al matrimonio, y en un título específico el tema de los alimentos, siendo precisamente el título XIX. En la Ley II, se establece la obligación de los padres de criar a sus hijos, debiendo proporcionarles de comer, vestir, y donde vivir los cuales se otorgarían de conformidad con la riqueza del deudor, con la posibilidad de que un Juez castigara al padre que se negara a hacerlo.

La obligación alimenticia, de igual forma se establecía en forma reciproca en favor de los padres y con cargo a los hijos. Así, se establece la obligación entre ascendientes y

(4) DE COULANGES Fustel, La Ciudad Antigua, estudio sobre el culto, el derecho y las Instituciones de Grecia y Roma, editorial Porrúa, México, 1975, página 25.

descendientes, naturales o legítimos y por ambas líneas. Tratándose de menores de tres años correspondía a la madre la crianza, salvo que su condición fuera muy precaria, y siendo así, correspondía al padre. La obligación de criar a los hijos, no importando la edad de estos, se presentaba cuando en caso de divorcio se declaraba a un cónyuge culpable y que además fuera rico.

La ley IV, excusa a los padres que han caído en la pobreza, de criar a sus pupilos, delegándose dicha obligación a los abuelos.

La ley V, establece indistintamente la obligación al padre, de criar a sus hijos legítimos, de concubinato, adulterinos, o incestuosos, y en la misma, se exonera de esa obligación a los parientes del padre; sin embargo, si se contempla la obligación para los parientes por parte de la madre.

La ley VI, exonera de la obligación que se comenta, en caso de que el hijo tuviera de que vivir, ingratitud, acusación que merezca pena de muerte o deshonor, y por muerte.

Con el ordenamiento de Alcalá de 1348 otorgado por Alfonso XI y el Fuero Viejo de Castilla, se protegían los derechos de los huérfanos y sus bienes, autorizando la venta de éstos últimos, pero únicamente para su alimentación, en el caso de deudas contraídas por alguno de sus padres, o bien, por derecho del rey.

Posteriormente las Leyes de Toro reconocen los derechos de los hijos ilegítimos, los cuales en caso de extrema miseria, tendrían la posibilidad de reclamar alimentos a sus progenitores, pero siempre y cuando éstos tuvieran un patrimonio que se los

permitiera.

En el código civil de 1851, se establece la obligación alimentaria sólo entre parientes legítimos, y se excluyen a los hermanos. Así, el código de 1888-1889 se estableció el contenido de los alimentos, determinándose de acuerdo a la esfera social de la familia.

En la actualidad, en el derecho español, la obligación alimentaria, tiene una categoría especial que presenta dos aspectos, dogmática y positiva, esto es, se denomina obligación legal de alimentos entre parientes; así, se encuentra regulada por el título sexto, libro primero, y se encuentra instituido con el título de alimentos, en doce artículos del código civil, y que van del 142 al 153.

En el ordenamiento legal antes citado, se estipula el contenido de los alimentos, los cuales de conformidad con el artículo 142 comprenden "todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la posición social de la familia" y también "la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad". Así mismo, el artículo 1894 del mismo ordenamiento legal, incluye en el concepto de obligación alimentaria la de cubrir los gastos funerarios, mismos que deben ser cubiertos por quienes tendrían la obligación de alimentar al de cujus en vida, aunque el finado no hubiere dejado bienes.

Por lo que respecta a los sujetos de la obligación, en el código civil español, las personas que se encuentran obligados a dar alimentos son:

a) Los cónyuges:

b) Ascendientes y descendientes en línea recta sin límite de grado;

c) Padres e hijos legitimados y los descendientes legítimos de éstos;

d) Hermanos en línea colateral;

e) Padres e hijos naturales y los descendientes legítimos de éstos;

f) Padres e hijos legítimos. (Art. 143 del código civil).

La obligación de dar alimentos entre cónyuges, existe y se presenta en virtud del matrimonio, en razón del mutuo auxilio que ambos se deben y los alimentos son parte de ese deber.

Entre ascendientes y descendientes no existe límite de grado para la prestación de alimentos; estos es, en línea ascendente la obligación recae en los abuelos, y en la descendente pasa a los hijos y subsecuentemente a los nietos.

Con la obligación existente entre padres e hijos legitimados ocurre una situación diferente, porque únicamente se extiende al padre en línea ascendente y llega sólo a los hijos legítimos del hijo legitimado, en la línea descendente.

Respecto a los colaterales, esto es, los hermanos, se limita la obligación a que el acreedor alimentista tenga un padecimiento por defectos físicos, morales u otra causa no imputable al acreedor, que le impida procurar su subsistencia; además no tiene lugar entre hermanos naturales e ilegítimos.

Por lo que corresponde a la obligación entre padres e hijos naturales y los descendientes legítimos de éstos, se presenta en línea recta ascendente hasta el padre y en la descendente llega desde el hijo natural hasta los descendientes legítimos de éste, no existe en línea colateral.

Por último, los padres y los hijos ilegítimos se encuentran obligados en base a que la paternidad o maternidad se infiera de una sentencia que se encuentre firme y dictada en un proceso criminal o civil, que resulte de un documento en que se asiente la filiación; por lo que atañe a la madre, que se pruebe el hecho del parto y la identidad del hijo. En cuyo caso se extiende exclusivamente a los padres e hijos ilegítimos, suprimiéndose a los demás ascendientes y descendientes.

D) FRANCIA

Tal y como se presentó en muchas naciones, en Francia predominó el derecho romano, y "se rigen con las leyes romanas, como son: El Código Gregoriano, el Código Hegemoniano, El Código Teodosiano, los escritos de los jurisconsultos, las leyes romanas de los visigodos o breviario de Alarico, y el Burgundionum o Papien." (5)

El breviario de Alarico era un compendio de la legislación romana; por las capitulares que eran actos legislativos vertidos por los reyes Franco; y en el derecho canónico, el antiguo y nuevo testamento, los cánones de los Concilios, las decretales de los Papas. Así, en la historia del derecho frances encontramos que se legisla sobre los alimentos por lo que se refiere unicamente al derecho natural, al derecho romano y al derecho canónico.

En el siglo XII se encuentra Francia dividida en dos

(5) RANUELOS Sánchez Froylan, op. cit. página 19.

zonas, la del Sur, que comprendía el derecho escrito romano y la del Norte, en donde se imponían las costumbres. Posteriormente, nace el derecho consuetudinario francés, mismo que plasma las costumbres y crea códigos de costumbres, como la de Amiens en el año de 1507; la de Paris en 1510, la cual es de mayor influencia y gran trascendencia. La costumbre de Protaña, estatúa un derecho a los descendientes legítimos sobre los bienes de los padres y a falta de éstos, de sus líneas más próximas; y un derecho de los hijos naturales de los bienes de sus progenitores.

El Código Civil expedido por Napoleón en 1804, tiene en su origen influencia de un ensayo elaborado por Pothier, en el cual se retoman las principales costumbres que sobre derecho familiar existían.

De conformidad con la jurisprudencia de los parlamentos, el cónyuge varón, debe dar alimentos a su mujer, aún cuando ella no haya dado dote; la mujer está obligada a dar alimentos a su marido indigente; la esposa que obtiene la separación de cuerpos, tiene derecho a los alimentos; si los hijos cuentan con fortuna no pueden demandar alimentos de sus padres. Con antelación a Pothier, si los hijos ofendían al padre, traía como consecuencia la desheredación y pérdida de los alimentos. En la actualidad, si los hijos ofenden a sus padres, éstos tienen una obligación moral de seguir suministrándolos.

Con el derecho canónico ambos padres tienen la obligación de alimentar a los hijos, no importando si son adulterinos o incestuosos.

El código civil francés en vigor, establece que la obligación de los cónyuges deriva del matrimonio y que deberán alimentar, cuidar y educar a sus hijos; obligación de derecho natural, el que los hijos deben alimentar a sus padres y ascendientes que lo requieran.

Así mismo, se contempla en la actualidad que los yernos, nueras, suegros y suegras deben darse alimentos.

Si fallece el esposo, la nuera en estado de gravidéz, puede demandar al suegro una pensión alimenticia; no se contempla dicha obligación entre colaterales.

Por ultimo, la obligación alimentaria, nace unicamente entre el adopante y el adoptado en forma recíproca.

Así, podemos concluir el estudio del antecedente francés, citando los casos en los cuales existe la deuda alimentaria, y que son cinco diferentes:

- 1.- Entre esposos, se comprende en el deber de socorro.
- 2.- Entre parientes por consanguinidad en la línea directa, constituyendo éste el caso principal.
- 3.- Entre ciertos parientes por afinidad a imitación del parentesco consanguíneo.
- 4.- Por parentesco civil, se establece la obligación alimentaria unicamente entre el adoptante y el adoptado
- 5.- A cargo del donatario, en favor del donante, sin reciprocidad.

E) MEXICO

"La legislación española, tuvo aplicación en la Nueva España, aún después de la Independencia, hasta la promulgación de

los primeros códigos civiles" (6).

Así, era aplicadas las Leyes de Toro, hasta la publicación de la Nueva y la Novísima Recopilación y supletoriamente el Ordenamiento de Alcalá, Las Siete Partidas, El Fuero Real y el Fuero Juzgo.

Durante el virreinato, la Corona de España puso en vigor una legislación aplicable a todas sus colonias en América, que por consecuencia rigió a la Nueva España. Siendo dos las destacables: la Recopilación de las Leyes de Indias de 1570 que se formó por orden de Felipe II y que contiene las disposiciones dictadas por la Monarquía para sus dominios en América desde la conquista y con posterioridad la Real Ordenanza de Intendentes, la cual se sancionó en el año de 1786, bajo el reinado de Carlos III.

Es así, como aún consumada la Independencia, continúa en vigor como se mencionó con antelación, la legislación española, hasta la promulgación del primer código civil para el Distrito y Territorios Federales, de 13 de diciembre de 1870. Mas adelante, al hacer una revisión de este código, se redactó un nuevo código civil, y entró en vigor el primero de junio de 1884 y el cual fue promulgado el 31 de marzo del citado año.

Posteriormente, don Venustiano Carranza, promulgo la Ley de Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917.

El 30 de agosto de 1928 se promulgó el código civil que se encuentra en vigor, y el cual inicia su vigencia el primero de octubre de 1932, siendo aplicable al Distrito Federal en materia

(6) GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil, parte general, familia y personas. 44a. ed., editorial Porrúa, México, 1995, página 105.

común, y en toda la República en materia federal.

Citados que han sido los principales antecedentes de nuestra legislación civil, señalaremos su contenido por lo que respecta a la materia de alimentos, no olvidando que existieron también otros precedentes como el código de Oaxaca de 1828, el código de Zacatecas de 1829, la ley del matrimonio civil de 1859.

a) El Código Civil de 1870

El código civil de 1870, contempló la obligación de dar alimentos, así como el contenido de los mismos, estableciendo en diversos preceptos que se citan en los siguientes términos:

"Artículo 200.- El marido debe dar alimentos a la mujer: aunque ésta no haya llevado bienes al matrimonio."

"Artículo 202.- La mujer que tiene bienes propios, debe dar alimentos al marido, cuando éste carece de aquéllos y está impedido de trabajar."

"Artículo 216.- La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos."

"Artículo 217.- Los cónyuges, además de la obligación general que se impone al matrimonio, tienen la de darse alimentos en los casos de divorcio y otros que señala la ley."

"Artículo 218.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta ó por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes, por ambas líneas, que estuvieren más próximos en grado."

"Artículo 219.- Los hijos están obligados a dar alimentos a su padres. A falta ó por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado."

"Artículo 220.- A falta o por imposibilidad de los ascendientes y descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre: en defecto de éstos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que lo fueren sólo de padre. "

"Artículo 221.- Los hermanos sólo tienen obligación de dar alimentos sus hermanos menores, mientras estos llegan a la edad

de diez y ocho años."

"Artículo 222.- Los alimentos comprenden la comida, el vestido y la asistencia en caso de enfermedad."

"Artículo 223.- Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, 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."

"Artículo 224.- El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario, o incorporándole a su familia."

"Artículo 225.- Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que deba recibirlos."

"Artículo 226.- Si fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos con proporción a sus haberes."

Así, el desde el código de 1884, se legisló sobre la materia de alimentos, y por lo que toca a los artículos subsecuentes, éstos son idénticos a los artículos que se indican del código actual, excepto los que se transcriben íntegros.

"Artículo 227.- = Artículo 313."
"Artículo 228.- = Artículo 314."
"Artículo 229.- = Artículo 315."
"Artículo 231.- = Artículo 316."
"Artículo 232.- = Artículo 317."
"Artículo 233.- = Artículo 318."

"Artículo 235.- En los casos en que el padre goce del usufructo de los bienes del hijo, el importe de los alimentos se deducirá de aquél, si alcanza a cubrirlos. En caso contrario, el exceso será de cuenta del padre."

"Artículo 223.- Si la necesidad del alimentista proviene de mala conducta, el Juez, con conocimiento de causa, puede disminuir la cantidad destinada a los alimentos, poniendo al culpable en caso necesario a disposición de la autoridad competente."

"Artículo 224.- Cesa la obligación de dar alimentos:
I. Cuando el que la tiene carece de medios de cumplirla;
II. Cuando el alimentista deje de necesitar alimentos:"

"Artículo 225.- El derecho de recibir alimentos no es

renunciable ni puede ser objeto de transacción".

En la exposición de motivos del código de 1870, se estableció entre otras cosas lo siguiente:

"En el capítulo IV se han establecido las reglas convenientes en la grave materia de alimentos. Aunque la obligación de darlos está fundada en la piedad, que es el sentimiento mas noble del corazón, el interes público debe reglamentar su ejercicio, para que no ceda en mal unos el bien de otros. Los consortes, los ascendientes y los descendientes tienen la obligación de darse alimentos. Respecto de los hermanos la comisión ha creído que la obligación debe durar mientras el alimentista llega a los diez y ocho años; porque a esa edad ya debe suponerse que el hombre tiene algún elemento propio de vida, y no es justo gravar por mas tiempo a los hermanos, cuyas relaciones no son tan íntimas ni tan sagradas como las de los consortes, ascendientes y descendientes.

Por lo demás, el capítulo contiene la manera de dar los alimentos; lo que bajo ese nombre debe comprenderse; la regla mas prudente para calcular el importe; la distribución de éste cuando son varios los obligados a dar alimentos; los casos en que éstos cesan; las personas que pueden pedir su aseguración; el juicio que sobre ésta debe seguirse, la garantía que debe darse, y la declaración de que el hecho de pedir esta no es causa de desheredación. Este último punto pareció muy importante, a fin de evitar que se considere como agravio el ejercicio de un derecho que la ley reconoce."

b) El Código de 1884

Este ordenamiento, continúa prácticamente con todos los lineamientos establecidos por el código de 1870, únicamente haciendo algunas modificaciones y adiciones, que vienen a perfeccionar la reglamentación del derecho de alimentos en nuestra legislación civil de esa época.

La primera modificación que encontramos, se establece en el artículo 217, que es el que corresponde al artículo 228 del código de 1870, así, en el primero se estatuyó lo siguiente:

"La obligación de dar alimentos no comprende la de dotar a los hijos, ni la de proveerlos de capital para ejercer el oficio, arte ó profesión a que se hubieren dedicado."

A diferencia del código de 1870, el de 1884, no contempló disposición alguna sobre que los juicios sobre aseguración de alimentos deberían ser sumarios y que tendrían las instancias que correspondieran al interés de que en ellos se tratase.

c) Ley sobre relaciones familiares de 1917.

La ley sobre relaciones familiares de 1917, en cuanto a la reglamentación de la institución alimentaria, sufrió algunas modificaciones, sin embargo en general sigue los mismos lineamientos que adoptaban los códigos que han sido comentados con antelación.

Una principal adición reflejada en dicha ley, respecto a la materia que se comenta, es que en su artículo 74, establecía la siguiente sanción: "Una pena que no bajará de dos años de prisión para todo esposo que sin motivo justificado abandone a su esposa y a sus hijos, pero supone la posibilidad de sustrarse a

la acción penal correspondiente cuando el esposo obligado pagase todas las cantidades que haya dejado de suministrar para la manutención de la esposa y los hijos, así como para garantizar en una u otra forma, las necesidades de la misma, con las sucesivas mensualidades."

Esta ley, también en su artículo 72, establecía la obligación al marido cuando este hubiese estado ausente, de hacerse responsable de los efectos o valores que la esposa obtuviese para proporcionar alimentos y educación a sus hijos, pero solamente en la cuantía estrictamente necesaria para esos efectos y siempre que no se tratase de objetos de lujo. De igual forma, en su artículo 73, la ley en cita, estatuyó la posibilidad de que la esposa tenía que vivir separada de su marido sin encontrarse necesariamente en el caso del divorcio, dándole oportunidad de acudir al juez de primera instancia para obligar al cónyuge a suministrarle lo necesario durante la separación, fijando el Juez la suma que debería darse, y estableciendo las medidas para que dicha suma, fuese debidamente asegurada.

De lo anterior, podemos observar que del código civil de 1870, y hasta el código de 1928, mismo que entró en vigor el primero de octubre de 1932, la materia de alimentos ha tenido una evolución que no ha sido muy radical, pues en esencia se siguen aplicando los mismos términos de la obligación alimenticia.

CAPITULO

SEGUNDO

MARCO JURIDICO Y NATURALEZA

DE LOS ALIMENTOS EN EL

DERECHO CIVIL MEXICANO

A) CONCEPTO

La palabra alimento, proviene del latín alimentum, ab alere, alimentar, nutrir. Cabe señalar, que en nuestra legislación civil, no se encuentra definido el concepto de alimentos. Así, atendiendo a la definición que nos proporciona el diccionario, los alimentos " son toda sustancia que contribuye a la nutrición de los seres vivos". (7).

En el lenguaje jurídico, se usa para asignar lo que se otorga a una persona para atender a su subsistencia, y en tal circunstancia; el fundamento de la obligación es el derecho a la vida que tienen las personas, y del cual emana la asistencia como conjunto de prestaciones a que el hombre tiene derecho, lo que puede traducirse en el deber de alimentos, y que no se limita a la sustentación del cuerpo, sino que se extiende al cultivo y educación del espíritu, en virtud de que el hombre es un ser racional.

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 284 del código civil para el Estado de México, y con el 308 de su similar para el Distrito Federal, los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, 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.

Por su parte, Sara Montero Duhalt, divide el concepto de

(7) Diccionario Enciclopédico, Grupo Editorial Norma, 1975.

alimentos en dos formas, al decir "uno el vulgar: lo que requieren los organismos vivos para su nutrición y el jurídico, los elementos que requiere una persona para vivir como tal." (8)

En el presente trabajo, usaremos indistintamente la palabra alimentos, con la de obligación alimenticia, aclarador que se hace para los efectos didácticos del presente tema.

De igual forma, Sara Montero, define a la obligación alimenticia, como "el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario, de proveer a otro llamado acreedor alimentista, de acuerdo con la capacidad del primero y las necesidades del segundo, en dinero o en especie, lo necesario para subsistir." (9)

(8) MONTERO Dunalt Sara, Derecho de Familia, 2a. edición, Editorial Porrúa, México, 1985, página 59.

(9) MONTERO Dunalt Sara, op. cit., página 60.

NATURALEZA JURIDICA DE LOS ALIMENTOS

Se ha considerado a la obligación alimentaria como una obligación natural, fundada en un principio de solidaridad familiar, o bien, como se establecía en la exposición de motivos del Código de 1870, "esta fundada en la piedad, que es el sentimiento mas noble del corazón". (10) sin embargo, en mi concepto, considero que la naturaleza actual de los alimentos, tiene su origen lógico y básico en la legislación, en tal circunstancia, constituye un deber y una obligación.

Ahi, y como lo señala Baquero Rojas, la obligación alimentaria, es una prestación generada por el matrimonio y el parentesco de ayudar al pariente en estado de necesidad, proporcionandole alimentos para su subsistencia". (11)

Por su parte, Chavez Ascencio, define a los alimentos como la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para vivir en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos y del concubinato. (12)

Continúa diciendo que "el deber jurídico supone siempre la existencia de una norma jurídica, aun cuando reconoce mas que las otras obligaciones la influencia de la moral y la religión". (13)

La relación familiar se funda en deberes más que en

(10) Exposición de Motivos, del Código civil del Distrito Federal y territorio de la Baja California de 1870.

(11) BAQUERO Rojas Edgar y Rosalía Buenrostro, Derecho de familia y Sucesiones, Editorial Harla, 1990, México, D.F. página 28.

(12) CHAVEZ Ascencio Manuel, op.cit., página 67.

(13) CHAVEZ Ascencio Manuel, op.cit., página 352.

obligaciones, y al deber se le puede considerar como la responsabilidad derivada de un vínculo jurídico surgido por virtud de un acto jurídico o de una situación de hecho, que tiene una persona que hacer, o respetar conforme a principios generalmente aceptados y que incluyen un fuerte contenido moral y que el derecho incluye dentro de la norma objetiva.

Al respecto el maestro Bejarano Sánchez, al igual que Gutiérrez y González, razona que: " El deber jurídico es la necesidad de observar una conducta conforma a una norma de derecho, y la obligación es una especie de deber jurídico caracterizada porque la conducta necesaria debe ser prestada en beneficio de otro sujeto, determinado o indeterminado, con el cual se esta jurídicamente ligado. No todo deber jurídico es una obligación y en cambio toda obligación es un deber jurídico, una especie de deber jurídico, que implica una relación entre el sujeto que soporta el débito y aquél que puede exigir su cumplimiento, la relación acreedor deudor.

El deber jurídico es una necesidad de obrar que implica un sacrificio de la libertad del sujeto. Si la norma jurídica impone este sacrificio en beneficio de otro sujeto a quien vincula con aquél, concediéndole el derecho de exigirle el cumplimiento, estamos en presencia de la obligación". (14)

Galindo Garfias, opina que: "Se debe hablar no de obligaciones propiamente dichas, sino de deberes jurídicos, no de derechos subjetivos, sino de potestades, en la medida en que la

(14)BEJARANO Sánchez Manuel, Obligaciones Civiles, 2a. ed., Editorial Harla, 1994, México, páginas 10 y 11.

regla permisiva o prohibitiva que deben observar los cónyuges. deriva directamente del ordenamiento jurídico, ya para exigir una prestación del otro cónyuge, ya para permitir la interferencia en la esfera de acción de éste último en la de su consorte". (15)

De todo lo anterior podemos decir, que la naturaleza jurídica de los alimentos, constituye en un principio un deber, un deber que correlativamente puede implicar una obligación, obligación que encuentra su origen en un hecho o acto que la legislación ha previsto.

Ese origen, puede ser un hecho jurídico, o bien un acto jurídico, entendiendo por el primero todo acontecimiento de la naturaleza del hombre, que el ordenamiento jurídico toma en consideración, para atribuirle consecuencias de derecho; por el segundo, un acontecimiento en que interviene la actividad humana, pudiendo ser actos de voluntarios o de voluntad, siendo los primeros en donde la voluntad se dirige simplemente a la determinación del acto; del derecho derivan las consecuencias jurídicas de la actividad desarrollada. En los actos de voluntad, lo importante es la determinación volitiva, la cual es tomada en cuenta por la norma jurídica, para la producción de consecuencias de derecho.

(15) GALINDO Garfias Ignacio, Estudios de Derecho Civil, Editorial Porrúa, 2a. ed., México, 1994, página 601.

B) CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS

Diversas características identifican a la obligación alimentaria, lo que pone en relieve su especial contenido, y son las siguientes:

1.- RECÍPROCA.- La obligación alimentaria se caracteriza por ser recíproca, puesto que el obligado a darla tiene a su vez el derecho de exigirla.

Cabe mencionar, que en otro tipo de obligaciones no existe esa reciprocidad, ya que un sujeto se caracteriza pretensor y otro como obligado, respecto de una misma obligación.

Tratándose de los alimentos, la reciprocidad consiste en que el mismo sujeto pasivo puede convertirse en activo, pues la prestación correspondiente depende de la necesidad del que deba recibirla y de la posibilidad económica del que deba darla.

2.- PERSONALÍSIMA.- La obligación alimentaria es personalísima, en virtud de que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Así, los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada, en razón a sus necesidades y se imponen también a otra persona determinada, tomando en consideración su carácter de pariente, de cónyuge o concubino y sus posibilidades económicas.

3.- INTRANSFERIBLE.- "La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Siendo la obligación de dar alimentos personalísima, evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del

debe ser: no hay caso para entender que se refiera a las necesidades del deudor o para conceder el derecho correlativo a las necesidades del acreedor, pues los alimentos se refieren a necesidades propias e individuales del alimentista y, en el caso de la muerte del deudor, se necesita causa legal para que aquél entregue alimentos a otros parientes que serán los llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico. (11)

Cabe hacer notar, que existe una excepción, cuando se trata de testamento testamentaria, para lo cual se deberá estar a lo establecido según los artículos 1368 al 1377 del código civil para el Distrito Federal o en su caso, del 1216 al 1219 del correlativo para el Estado de México, obligación que se impone al deudor para dejar alimentos a determinadas personas, situación que es muy distinta a la transmisibilidad o intranmisibilidad de los alimentos.

4.- PROPORCIONAL.- La proporcionalidad de los alimentos, la encontramos en el artículo 312 del código civil para el Distrito Federal, que establece que " los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento de los alimentos se ajustará al que

(11) FORTINA VILLEGAS Rafael, Derecho Civil Mexicano, I: Derecho de Familia, 3a. ed., Editorial Porrúa, México, 1975, página 460.

realmente hubiese obtenido el deudor. Estas providencias deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente."

De igual forma, en el código civil para el Estado de México, en su artículo 294, se establece de igual forma que los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que deba recibirlos. Sin embargo, no se estipula dato alguno sobre el incremento o actualización que pueda tener el pago de los mismos cuando se trate de convenio o de sentencia, lo cual crea una laguna que debe ser materia de estudio y actualización.

5.- INEMBARGABLE.- El derecho correlativo de percibir alimentos, es inembargable, ya que esta considerada como uno de los bienes no susceptibles de embargo, además, considerando que el fin de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir y satisfacer sus necesidades, en tal circunstancia, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, ya que éstos tienen una función social además de ser de orden público; considero que ese es el principal motivo por el cual las legislaciones adjetivas civiles, excluyan del embargo a los bienes que se consideran indispensables para subsistir, y tal estipulación alcanza a los alimentos.

El carácter de inembargable que se le confiere al derecho de percibir alimentos, nace de la necesidad del acreedor, ya que se protege al mismo en su necesidad que tiene de recibir los alimentos. Consecuentemente, los alimentos no pueden ser objeto de gravamen alguno, ya que tendrían que ser enajenables a efecto

de que el titular del gravamen pudiese lograr el remate de los mismos para ejecutar su cobro, privándole con ello al alimentista de los elementos necesarios para subsistir.

6.- IMPRESCRIPTIBLES.- El derecho para exigir alimentos se considera imprescriptible, en razón de que el código civil, en su artículo 1160 y 1062, para el Distrito Federal y para el Estado de México respectivamente, se estipula, que: "la obligación de dar alimentos es imprescriptible".

Es importante señalar la diferencia existente entre la calidad de imprescriptible del derecho de recibir alimentos, del de la prescripción que si puede presentar las pensiones alimenticias vencidas, para lo cual, éstas últimas son consideradas como prestaciones periódicas, mismas que al no ser cobradas a su vencimiento, quedarán prescritas en cinco años, contados desde el vencimiento de cada una de ellas, lo cual repito, es muy diferente al derecho a percibir alimentos.

7.- INTRANSIGIBLES.- La característica de intransigibles, al igual que todas las demás, deviene del código civil, mismo que sanciona so pena de nulidad, la transacción que se verse sobre el derecho de recibir alimentos; sin embargo, cabe hacer notar, que al igual que la característica antes señalada, la transacción sobre alimentos si puede comprender pensiones devengadas, en mérito a que se transforman en créditos ordinarios y en cuanto a ellos cabe la renuncia o transacción, aspecto que dista mucho de transigir sobre el derecho a percibir alimentos.

8.- DIVISIBILIDAD.- La obligación de dar alimentos puede ser

divisible. De conformidad con los artículos 2003 del código civil para el Distrito Federal, así como 1532 de su similar para el Estado de México, establecen que: "Las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son indivisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero". Por lo tanto, la divisibilidad o indivisibilidad de las obligaciones, no depende del número de sujetos obligados, sino de la naturaleza del objeto que debe satisfacerse. Es decir, un individuo puede tener obligaciones divisibles lo mismo que varios sujetos pueden tener una obligación indivisible, si así es la naturaleza de la obligación.

De lo anterior podemos apreciar, que los alimentos pueden satisfacerse en forma divisible, ya que puede hacerse mediante aportaciones periódicas, sin precisar el tiempo, pudiendo ser por día, por semana, por quincena o mensuales, además de que la misma legislación civil previene la posibilidad que varios sean los que den alimentos, y que si todos tuvieren posibilidad para otorgarlos, el juez hará una repartición del importe entre ellos, lo que se hará en proporción a sus haberes.

9.- PREFERENCIALES.- Los alimentos, tienen el carácter de preferentes, en virtud de que el derecho se reconoce en favor de los cónyuges y de los hijos, sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia.

No obstante lo anterior, los créditos alimenticios no indican preferencia frente a los acreedores hipotecarios si éstos adquirieron y constituyeron la garantía real con antelación, ya

que para admitirse lo contrario, se necesitaría disposición expresa en la ley, misma que no se encuentra establecida, lo que no acontece por ejemplo con los créditos de los trabajadores que no entran al concurso y a la quiebra.

La legislación civil, únicamente regula ciertos aspectos económicos de las relaciones internas de los cónyuges, que no trascienden ni afectan en las obligaciones o deudas que uno de los cónyuges contraiga con terceras personas, sino hasta el momento que uno de ellos pide el aseguramiento de bienes para hacer efectivo su derecho de alimentos, pero hecho el aseguramiento, siguen las reglas de los gravámenes constituidos sobre ciertos y determinados bienes.

10.- INCOMPENSABLES E IRRENUNCIABLES.- En materia de alimentos, no cabe compensación, ya que como menciona el artículo 2992 del código civil, que estatuye: "La compensación no tendrá lugar: Fracción III.- Si las deudas fueren por alimentos". En tal circunstancia, considera el maestro Rafael Kojina Villegas, que : "Tratándose de obligaciones de interés público y, además, indispensables para la vida del deudor, es de elemental justicia y humanidad el prohibir la compensación con otra deuda, pues daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. Además, siendo el mismo sujeto el que tendría las calidades de acreedor del alimentista para oponerle la compensación y deudor de él, si la compensación fuese admitida, renacería por otro concepto su obligación de alimentos, ya que por hipótesis el alimentista seguiría careciendo de lo necesario para subsistir y, en tal virtud, por ese solo hecho habría causa

legal suficiente para originar una nueva cuota alimentaria." 17

Por lo que respecta al carácter de irrenunciabile del derecho de alimentos, el mismo, tiene su fundamento en el artículo 321 del código civil para el Distrito Federal, así como el 304, de su similar para el Estado de México, estatuyen que: " El derecho de recibir alimentos no es renunciatio ni puede ser objeto de transacción". La característica de referenda es lógica, en razón de que, si los alimentos son considerados de orden público, no puede renunciarse a un derecho de esa calidad, de conformidad con el artículo 60. del Código Civil tanto para el Distrito Federal como el del Estado de México, que a la letra dice: "La voluntad de los particulares no puede impedir de la observancia de la ley ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derecho de tercero."

11. - INEXTINGUIBLE.- Por lo general, las obligaciones se extinguen con su cumplimiento o pago, situación que no se observa con los alimentos, en virtud de que se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica y material del deudor, por lo que es evidente que en una forma ininterrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista; claro es, que no exista o se encuentre en algún supuesto en que tenga que cesar la obligación de ministrar alimentos, entendiéndose como tal, una suspensión o falta de acontecimiento de un hecho, lo cual por lógica, resulta

(17) ROSINA VILLEGAS Rafael, op. cit. página 271.

diferente a la extinción de la obligación misma.

15.- VARIABLE Y ACTUALIZABLE.- Las características que se mencionan en este punto, han sido analizadas por Manuel Chavez Ascencio, quien opina que: "la sentencia que se dicte en esta materia nunca será firme. Recordemos que el artículo 94, C.F.C. previene que "las resoluciones judiciales firmes en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, pueden alterarse o modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan al ejercicio de la acción que medió en el juicio correspondiente." (18)

Correlativamente, el artículo 311 del código civil para el Distrito Federal, en su parte última, preceptúa lo siguiente: "...Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento de los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente." De lo anterior, se puede apreciar, que la variabilidad de la pensión alimenticia tiene dos aspectos. El primero en relación a la base que se determina en convenio o sentencia, la cual podrá modificarse cuando las circunstancias así lo exijan; y, en segundo lugar, la base

(18)CHAVEZ Ascencio Manuel, DEL CIVIL, página 470.

convenida o resuelta en sentencia, va a ser automáticamente incrementada en relación con el aumento del salario mínimo.

Sin embargo, el aspecto automático que se señaló anteriormente, no se encuentra establecido en el código civil del Estado de México; por ende, si se determinó una cantidad fija, y no un porcentaje de lo que reciba el deudor alimentario, deberá actualizarse mediante un incidente de aumento o reducción de la pensión alimenticia, y en el cual, deberá tomarse en consideración la característica de proporcionalidad entre otras.

C) FUENTES DE LOS ALIMENTOS

"La obligación de dar alimentos toma su fuente en la ley; nace directamente de las disposiciones contenidas en la ley; sin que para su existencia se requiera de la voluntad del acreedor ni del obligado." (19)

Basicamente dos son las fuentes de esta obligación, el matrimonio y el parentesco. Secundariamente, puede ser fuente de la obligación alimentaria el divorcio y el concubinato, así como los testamentos. Obvio es, que el origen de esas fuentes se encuentra en la ley.

Al respecto, Flaniol, opina que: "La obligación alimentaria, se deriva del parentesco y no del matrimonio, lo que se demuestra con la circunstancia de que existe entre personas que están unidas por un lazo de parentesco no legítimo." (20)

(19) GALINDO Garfias Ignacio, *op. cit.*, página 447.

(20) FLANIOU Marcel y Georges Ripert, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Tomo II, 2a. edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1991, México, página 289.

Por parentesco, se llama una persona familiar de otra. "El vínculo jurídico existente entre las personas que descienden de una sola progenitora, o de ambos sexos, o de uno de ellos, y entre sus descendientes por vínculo de adopción." (15)

Por lo tanto, el vínculo civil para el Distrito Federal, en su artículo 10, establece que: "La ley no reconoce más parentesco que el de consanguinidad, afinidad y el civil."

Artículo 120.- El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que proceden de un mismo progenitor.

Artículo 121.- El parentesco de afinidad es el que se establece por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón."

Artículo 122.- El parentesco civil es el que nace de la adopción entre el adoptante y el adoptado.

Por lo que respecta al matrimonio, "Es la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de los fines de la vida". (16)

Por lo tanto, según afirma: "A diferencia del parentesco, el matrimonio es un estado civil originado por un acto jurídico en el que intervienen los conyuges, y al generar el parentesco por afinidad constituye un estado familiar con escasas regulaciones jurídicas." (17)

Así, en su concepto, el matrimonio no es un tipo de parentesco, sino un vínculo legal por el cual se encuentra unida una pareja. Por ello, no comparando el contenido citado líneas anteriores y esgrimiendo por Frayre:

FRAYRE Vera Rafael, Tratado de Derecho, Editorial Porrúa, 1983, edición, 1983, México, página 376.

FRAYRE Vera Rafael, op. cit., página 386.

FRAYRE Vera Rafael, op. cit., página 386.

Determinadas las fuentes de las cuales emana la obligación alimentaria, se puede apreciar que los sujetos obligados a darse alimentos son todos los parientes en los grados reconocidos por la legislación, y que se extienden sin limitación de grado en línea recta a los parientes consanguíneos y en línea transversal o colateral hasta el cuarto grado; así mismo incluyen la pareja conyugal y el adoptante hacia el adoptado, existiendo además un caso extraordinario, el cual es en determinados casos el divorcio; Así, se desglosarán a continuación.

1.- EN VIRTUD DEL MATRIMONIO.- Los cónyuges tienen un derecho legítimo surgido de la institución jurídica del matrimonio. Debe observarse que el matrimonio como se ha citado, surge como una institución jurídica, lo que implica que se encuentre prevista por la ley y reglamentada su constitución con los deberes, obligaciones y derechos que surgen y se viven en dicha relación jurídica.

De la celebración del matrimonio, como se ha mencionado, surgen diversas obligaciones, y en el cual ambos consortes contribuyen a sus alimentos, así como a los de su pareja, al sostenimiento del hogar y los alimentos de lo hijos.

Así, la legislación civil para el Distrito Federal, estipula las obligaciones que nacen con la celebración del matrimonio, y los artículos que a continuación se transcriben, cobran especial interés para el presente tema:

"ARTICULO 162.- Los conyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente... ."

"ARTICULO 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. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá integralmente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar. "

A diferencia de lo antes citado, el código civil del Estado de México estatuye:

"ARTICULO 148.- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente... "

"ARTICULO 150.- El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer tuviere bienes propios o desempeñare algún trabajo, o ejerciere alguna profesión, oficio o comercio, deberá contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le corresponda no exceda de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán de cuenta de la mujer y se cubrirán con bienes de ella.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar, de acuerdo con las posibilidades económicas de cada uno de ellos."

De lo anterior, se aprecia, que el matrimonio es sin duda alguna, fuente generadora de la obligación de proporcionar alimentos, sin embargo, es criticable la legislación del Distrito Federal, que en aras de buscar una igualdad entre el hombre y la mujer, ha dejado a ésta última en un estado de desigualdad visible en esta materia, ya que es del dominio público, que en la familia mexicana quien sostiene y aporta los gastos económicos del hogar es por lo general el cónyuge varón.

2.- POR RAZON DEL PARENTESCO.-

a) Padres e hijos.

A los padres corresponde la obligación alimentaria, aun cuando ayudara alguno de los ascendientes inmediatos. Esto es, de conformidad con el artículo 303 del código civil para el Distrito Federal, así como el 286 del mismo ordenamiento para el Estado de México, que dispone : "Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado".

Ha quedado escrito con anterioridad, que una de las características de los alimentos, es precisamente su reciprocidad, por lo cual, los hijos están obligados a dar alimentos a los padres, de conformidad con los artículos 304 y 287 de los ordenamientos legales antes citados respectivamente, así mismo, se previene que por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

Se debe mencionar en este apartado que el parentesco por adopción, es decir, el parentesco civil, resulta del acto jurídico de la adopción misma. En virtud de éste último, se crean entre adoptante y adoptado los mismos derechos y obligaciones que se originan con la filiación legítima entre padre e hijo. De lo anterior se estima, que las consecuencias de la adopción se reducen a los derechos y obligaciones que impone la filiación legítima entre padres e hijos; por otro lado, cabe señalar que esos efectos no se extienden a los parientes del adoptado ni del adoptante.

b) Colaterales.- Referido a los padre e hijos, hubiere imposibilidad de los ascendientes o descendientes se presentar como obligados los colaterales. Asi, en primer lugar la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de ellos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre. Faltando los parientes antes mencionados, tienen la obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Respecto a los menores, el alcance que tiene dicha obligación, es de dar alimentos a estos, mientras llegan a la mayoría de edad. Asi mismo, los colaterales tienen la obligación de alimentar a sus parientes en el grado mencionado y que fueren incapaces. Considero al respecto, que el artículo 306, de la legislación civil para el Distrito Federal, así como el 286 de la del Estado de Mexico, se refieren a la incapacidad de los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, ya que de lo contrario sería repetitivo el precepto legal en estudio.

3.- EN VIRTUD DEL CONCUBINATO.- En primer lugar, debemos aludir a la definición del concubinato, así, Rafael de Pina, lo define como: "Unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal, para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en sociedad.//Matrimonio de hecho".(24)

Al respecto, el código civil, dispone la obligación de los concubinos a darse alimentos, siempre y cuando se satisfagan los requisitos de que vivan juntos como si fueran conyuges o cuando

(24) PINA Vera Rafael, OP. CIT., pag. 169.

nayan tenido hijos en común, siempre que ambos estén libres de matrimonio. La cuestión que estimo surge aquí, es la de saber cual es el tiempo que deben vivir juntos para que nazca la obligación de ministrarlos, pues la legislación habla de cinco años anteriores a la muerte del concubino si se trata de sucesión, y si dicha disposición es aplicable a la materia de alimentos, deberán pasar cinco años para que surga el derecho a los mismos.

A criterio de Chávez Ascencio, "en el concubinato no hay compromiso jurídico alguno, es un simple hecho, en el que ciertamente interviene la voluntad, pero no la voluntad que genera un compromiso jurídico, razón por la cual se estima que los alimentos tienen carácter de indemnización, especialmente si se contempla que la mujer justifica su derecho por la labor que realiza en la casa, atendiendo a los hijos y el hogar que el impide obtener remuneración económica." (25)

4.- DERIVADOS DEL DIVORCIO.- A través del divorcio se disuelve el vínculo matrimonio, no obstante ello, no cesan todas las obligaciones que surgieron en un inicio con la celebración del matrimonio mismo. Ejemplo de ello, lo es la obligación de ministrar alimentos, pues tratándose de divorcio voluntario judicial, se debe establecer la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento, y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo.

El código civil, para el Distrito Federal en su artículo

(25)CHAVEZ Ascencio F.Manuel, op. cit., página 480.

288, estatuye que: "En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato..."

A diferencia de lo anterior, la legislación civil del Estado de México preceptúa al respecto lo siguiente:

ARTICULO 271.- "En los casos de divorcio, la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente. El marido inocente sólo tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios para subsistir. ...

En el divorcio por mutuo consentimiento, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia ni a la indemnización que concede este artículo."

De lo anteriormente transcrito, se puede observar que la legislación del Estado de México, prevee que tratándose de divorcio necesario, únicamente previo convenio se tenga derecho a percibir alimentos.

5.- POR MEDIO DE TESTAMENTO.- La obligación de proporcionar alimentos, no se refiere sólo a la vida de los obligados, por

ello, el código civil, establece la obligación de dejarle alimentos a las personas que se mencionan, mismos que son los que con antelación han quedado mencionados, y al efecto, también se previene que será inoficioso el testamento que no deje la pensión alimenticia en los términos que la misma ley ordena.

Así mismo, existe la posibilidad de que pueda dejarse mediante un legado, en el cual el testador puede señalar una cantidad, o sólo señalar un legado para alimentos sin cuantificarlo, caso en el que se deberá tomar en consideración las estipulaciones generales para los alimentos.

D) LOS ALIMENTOS COMO OBLIGACION MORAL

"La familia como organismo social, no se halla regulada exclusivamente por el Derecho. La moral y la religión influyen indudablemente en la familia. Por eso ha sido concebida como un organismo ético. Es más, la mayoría de los preceptos que regulan el derecho de familia son de carácter fundamentalmente ético o moral: preceptos éticos transformados en normas jurídicas, y ello explica porqué existen preceptos sin sanción o con sanción atenuada y obligaciones cuya observancia no puede exigirse por medio de coacción jurídica, etcétera." (26)

"La obligación, es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, de hacer o de no hacer". (27)

(26) MUMOZ Luis y Salvador Castro Zavaleta, Comentarios al Código Civil, Tomo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, México. página 311.

(27) BEJARANO Sánchez Manuel, op. cit., página 7.

"Obligación, es la relación jurídica establecida entre dos personas, por lo cual una de ellas (llamada deudor), queda sujeta a otra (llamada acreedor), a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir del deudor". (28)

"Moral. - De acuerdo con la apreciación del entendimiento o de la conciencia. Ciencia que trata de la bondad o malicia de las acciones humanas. Conjunto de normas de comportamiento de una sociedad." (29)

De los anteriores conceptos, se establece que la obligación, entraña un carácter inminentemente jurídico, por lo cual no puede incluirse en la definición de obligación aspectos morales; no obstante, si la moral atiende al contenido de las acciones humanas, y si las acciones humanas generan obligaciones, podemos hablar entonces de obligaciones morales.

Se ha hecho referencia a las fuentes que generan la obligación alimenticia, todas ellas contenidas en la legislación, pero existen otras relaciones que pueden generar una obligación, llamémosle la obligación moral de otorgar alimentos. En tal hipótesis, podemos incluir a un menor que no ha sido reconocido por su padre, pero que sin embargo éste último tiene conocimiento de la relación genética que tiene con el primero.

Otro ejemplo, puede ser el de una relación de pareja, en el cual dos individuos han decidido cohabitar, pero que aún no han cumplido con los requisitos que la ley determina para que esa

(28) BORJA Soriano, citado por Rafael de Fina., op.cit.

(29) Diccionario Enciclopédico Norma. op.cit.

unión pudiera crear los derechos que genera la relación del concubinato, y menos aún los del matrimonio, y sin embargo, surge de esa relación una obligación interna, natural o moral, que es precisamente la de otorgar alimentos.

Así, podemos continuar citando ejemplos en los cuales existe una necesidad de obrar en favor de otro, pero que no puede ser exigida coactivamente, en virtud de que la legislación no contempla esa hipótesis. Es entonces, donde surge el sentido humanitario de socorrer a la persona que necesita de los alimentos, por lo cual, atendiendo a un valor fundamental como es el de la vida deben proporcionarse los alimentos que sean indispensables para la sobrevivencia de aquél que los necesita.

Podemos bien equiparar el concepto de obligación moral que manejamos aquí, con el de obligación natural que nos proporciona el maestro Bejarano Sánchez, y el cual dice que: "Es una obligación jurídica que consiste en la necesidad de prestar una conducta en favor de un acreedor, quien puede obtener y conservar lo que el deudor le pague, pero no puede exigirlo legítimamente por medio de la fuerza pública". (30)

Por su parte, el maestro Gutiérrez y González, define el concepto de obligación natural, lato sensu, así: "Es la necesidad jurídica que tiene una persona determinada obligado-deudor, de cumplir a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir una prestación de carácter patrimonial, (pecuniario o moral), sin que esa exigencia A.- Pueda hacerse coactivamente

(30)BEJARANO Sánchez Manuel, op cit., página 520.

si el obligado-deudor, comete el hecho ilícito de no cumplir voluntariamente, pues el hecho de que no cumpla por culpa, no engendra una acción inattuq, B.- O bien generándola, esta se vera destruida con una conducta que la ley faculta a asumir al obligado-deudor, y que irresponsabiliza a éste, o bien finalmente C.- No nacerá o se extinguirá un derecho sustantivo o procesal según sea el caso." (31)

Por lo que hace a las características que tiene esta obligación, a criterio del mismo Gutiérrez y González, se establecen las siguientes:

a).- Tienen un fundamento no sólo en el Derecho, sino también en la equidad y en la moral, que lo sanciona la ley.

b).- No genera si se viola, para el acreedor, acción para demandar su cumplimiento ante el Estado, o si la genera, esta acción puede ser destruida por el deudor en los términos que la ley se lo autorice, o no dejará nacer o no se mantendrá vivo un derecho.

c).- Si el deudor cumple esta obligación, no puede aducir que su acreedor se enriqueció indebidamente o que hay una entrega indebida." (32)

En tal circunstancia, todos estamos obligados a otorgar alimentos a quien necesita de ellos, pues si el principio fundamental de la vida, es la conservación de la misma, debemos entender que todos tienen derecho a recibir alimentos, y que ese

(31)GUTIERREZ y González Ernesto, Derecho de las obligaciones, 10a. edición, México, 1995., página 114B.

(32)GUTIERREZ y González Ernesto, op. cit., página 102B.

derecho se convierte en una obligación generalizada de proporcionalidad, pues constituye un deber moral conforme a la luz de la conciencia colectiva de la sociedad y no conforme a la ética individual de persona determinada.

Por otra parte, el maestro Gutiérrez y González, señala que: "tradicionalmente se ha considerado que el objeto de las obligaciones debe ser en sí mismo susceptible de apreciación pecuniaria y además aportar para el acreedor alguna ventaja apreciable en dinero; como consecuencia lógica, se ha pensado que el acreedor debe tener interés pecuniario en el cumplimiento de las obligaciones". (33)

Sin embargo, del concepto anterior, podemos señalar que el otorgamiento de dar alimentos a persona alguna que de acuerdo con la ley no se encuentra facultada para exigir dicha prestación, quizá sea apreciable para él en dinero, el contenido de su otorgamiento, tal y como lo refiere el maestro Gutiérrez y González, pero lo importante, es la conducta desplegada en el acto mismo, y a través del cual el "deudor" cumple con su otorgamiento, ya que se realiza por estar fundada en valores morales, religiosos o sociales, llamémosles a estos últimos, costumbres. En mi concepto, dicho argumento es el que da pauta para definir el concepto de obligación moral que líneas anteriores se indicó.

Termino este punto, citando a Sara Montero, quien señala que: " La obligación alimentaria encierra un profundo sentido ético pues significa la preservación del valor primario: la vida,

(33)GUTIERREZ y González Ernesto, op.cit., página 88.

impuesto por la propia naturaleza a través del instinto de conservación individual de la especie y por el innato sentimiento de caridad que mueve a ayudar al necesitado. La obligación legal de los alimentos reposa en el vínculo de solidaridad que enlaza a todos los miembros del consorcio familiar, y en la comunidad de intereses, causa de que las personas pertenecientes a un mismo grupo, se deban asistencia." (34)

(34)MONTERO Duhait Sara, op. cit., página 60.

CAPITULO TERCERO

BREVE ANALISIS DE LAS

CAUSALES DE DIVORCIO

EN EL ESTADO DE MEXICO

A) EL DIVORCIO.- SIGNIFICADO ETIMOLOGICO.

"La palabra divorcio, tiene su origen en el latín divortium, del verbo divertere, irse cada uno por su lado. Es la ruptura del matrimonio estando vivos los conyuges." (35)

CONCEPTO

Es el hecho o acto jurídico mediante el cual se disuelve el vínculo legal matrimonial que une a una pareja, y que los deja en aptitud de contraer otro.

El concepto anterior, lo encontramos en el artículo 266 del código civil para el Distrito Federal, que a la letra dice lo siguiente: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los conyuges en aptitud de contraer otro."

El divorcio en concepto de Pallares, "es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato del matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros." (36)

Por su parte Montero Duhalt, al definir el divorcio, señala que: "es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido." (37)

(35) OBREGÓN Heredia Jorge, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, 1990, página 384.

(36) PALLARES Eduardo, El divorcio en México, 6a. edición, Editorial Porrúa, México, 1991, página 36.

(37) MONTERO Duhalt Sara, op. cit., página 196.

Es importante recordar que tanto el código civil de 1870, como el de 1884 establecían que el divorcio no disolvía el vínculo matrimonial, sino únicamente suspendía algunas obligaciones civiles. Sólo existe una diferencia entre ambos códigos a juicio de Chávez Ascencio, al decir que: "el de 1870 estatua mayores requisitos, audiencias y plazos para que el juez decretara el divorcio por separación de cuerpos, los que redujo considerablemente el Código de 1884." (38)

Ya la Ley Sobre las Relaciones Familiares, en su artículo 75, establecía que: " El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro ".

"Según queda dicho, la Ley que estableció en México el divorcio en cuanto al vínculo fue la expedida en el Puerto de Veracruz por el primer jefe del Ejército Constitucionalista, C. Venustiano Carranza, el día 12 de abril de 1917." (39)

"El divorcio es un caso de excepción y no un estado general; por lo mismo es necesario verlo sólo en función de aquéllos casos en que la crítica condición de los esposos es ya insostenible e irreparable, de forma que conduce a la ruptura del vínculo matrimonial y con ella a la separación definitiva que los deja en posibilidad de contraer nuevo matrimonio legítimo." (40)

Cierto es que la sociedad se encuentra interesada en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; sin embargo, también es

(38)CHAVEZ Ascencio Manuel F. La Familia en el derecho. Tomo II. Relaciones Jurídicas Conyugales. 3a.ed. Editorial Porrúa, México, 1995, página 442..

(39)PALLARES Eduardo, op. cit., página 35.

(40)BAQUEIRO Rojas Edgar, op. cit., página 147.

de interés social que los hogares no sean focos constantes de disgustos. Así, el divorcio encuentra su justificación en la misma exigencia colectiva, por lo cual se han estatuido diversos procedimientos para obtenerlo, siendo las clases de divorcio las que se mencionan más adelante.

El divorcio tiene como justificante la ruptura de la vida en común basado en causas objetivas, por lo cual la perturbación de los fines del matrimonio que se da a través de la infracción grave de los deberes matrimoniales atenta contra la relación interna de los miembros de la familia, ya que la conducta deshonrosa o inmoral, así como los actos y circunstancias que afectan a la institución familiar puede ser fuente de creación de problemas sociales, que al final, no sólo dañarán a la célula de la sociedad, sino también a ésta última.

El divorcio como institución es paralelo en antigüedad al matrimonio. Desde que las sociedades se organizaron jurídicamente crearon la institución del matrimonio como la forma legal de fundar la familia y, concomitantemente, se instituyó el divorcio como la forma permitida de extinción del mismo. Así, el divorcio ha asumido formas y producido efectos diversos, dependiendo de cada cultura en particular, pero siempre ha estado presente en todos los órdenes jurídicos.

El divorcio aceptado universalmente en todos los tiempos fue el de separación de los cónyuges. El divorcio vincular, es decir el divorcio en sí, fue y sigue siendo una figura profundamente controvertida.

A través de la historia se ha dicho que el divorcio es un

mal, lo cual resulta indiscutible porque, en el mejor de los casos, cuando no hay hijos, y los que se divorcian lo hacen de mutuo acuerdo y ambos pueden rehacer su vida matrimonial con pareja diferente, a lo más se toma como un fracaso. El divorcio es una expresión final de un fracaso de la unión conyugal. No obstante su aparente falta de gravedad, se revierte y se hace notoriamente manifiesta, cuando en el matrimonio que se disuelve, sí existen hijos.

El divorcio, ha sido considerado como un mal necesario, y al respecto el maestro Pallares expresa que: "La subsistencia de los matrimonios mal avenidos o en los cuales uno de los conyuges sea indigno de continuar siendo el titular de los derechos, poderes y facultades que derivan del matrimonio, es evidentemente un mal social, que es preciso remediar por los pésimos ejemplos que produce, sobre todo respecto de los hijos." (41)

B) CLASES DE DIVORCIO

1.- Voluntario administrativo.- El divorcio es procedente por la vía administrativa cuando los cónyuges reúnen determinados requisitos, mismos que se encuentran establecidos en los artículos 258 y 258 bis del código civil para el Estado de México, y son:

- a) Que sean mayores de edad;
- b) Que no tengan hijos ni la mujer se encuentre en estado de gravidez;

(41) PALLARES Eduardo, op.cit., página 38.

c) Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si se han casado bajo ese régimen;

d) Tengan como mínimo un año de casados, a partir de la celebración del matrimonio.

Cumpliendo los requisitos anteriormente enunciados, el procedimiento que debe seguirse, es el siguiente:

Podrán ocurrir personalmente ante el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobando con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestando de una manera terminante y explícita, su voluntad de divorciarse.

El oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y en un término de quince días, citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla y al Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación social corresponda, y vea liquidar la sociedad conyugal. Previa la exhortación correspondiente, si los consortes hacen la ratificación y no existe oposición del Ministerio Público, el oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio.

Cabe señalar, que los cónyuges que se encuentren en esta hipótesis, también pueden ocurrir ante la Autoridad Jurisdiccional a tramitar el divorcio voluntario judicial.

2.- Voluntario judicial.- Por lo que corresponde a esta forma de divorcio, es causa del mismo el mutuo consentimiento, pero no se puede pedir, sino pasado un año de la celebración del matrimonio, así lo estatuye el artículo 258 de la ley sustantiva en comento; en tal circunstancia los requisitos para su tramitación y el procedimiento que se sigue, son:

a) Deberá ocurrir ante el Juez competente a presentar la demanda respectiva, misma a la que debe acompañarse copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos, así mismo debe anexarse el convenio correspondiente, el cual debe contener los siguientes requisitos:

I.- La casa que servirá de habitación a la mujer durante el procedimiento;

II.- La cantidad que a título de alimentos un cónyuge deba pagar al otro durante el procedimiento, la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo;

III.- Si hubiere hijos, la designación de la persona a quienes sean confiados después de ejecutoriado el divorcio;

IV.- El modo de subvenir a las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio, y

V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A este efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles e inmuebles de la sociedad.

Los requisitos que se han precisado, son en base a la legislación del Estado de México, ya que en la legislación para el Distrito Federal, existe una diferencia en lo que atañe al primero, en razón de que se estipula que debe designarse la casa que servirá a cada uno de los cónyuges durante y después de terminado el procedimiento.

b) Una vez admitida la demanda, el Tribunal citará a los cónyuges y al Representante del Ministerio Público, a una junta en la que se identificarán plenamente, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no se logra avenirlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar a otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas de aseguramiento.

c) Si insisten los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el Tribunal a una segunda junta; y en ella volverá a exhortar a aquéllos con el propio fin de la anterior.

Si tampoco se lograre la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el Tribunal oyendo el parecer del Ministerio Público, sobre este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado.

Es preciso establecer, que los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas a que se refieren los

artículos 812 y 813 sino deben comparecer personalmente y, en el caso de ser menores de edad, acompañados del tutor especial.

C.- Divorcio contencioso o necesario. Esta clase de divorcio presupone indiscutiblemente una ruptura en las relaciones de los cónyuges que trae consigo una imposibilidad de continuar la vida en pareja. Así, Rafael Rojina Villegas, dice que: "Podemos clasificar dos grandes formas del mismo: El divorcio sanción y el divorcio remedio. Le llama divorcio sanción a aquél que se establece por causas graves, como delitos, hechos inmorales, autos que implican el incumplimiento de las obligaciones fundamentales en el matrimonio, o que sean contrarios al estado matrimonial, por cuanto cuanto destruyan la vida en común, así como los vicios: abuso de drogas enervantes, embriaguez consuetudinaria, o el juego, cuando constituya un motivo constante de desavenencia conyugal. El divorcio remedio ya no supone una culpa, sino que se decreta la disolución del vínculo para proteger al cónyuge sano ó a los hijos cuando existan enfermedades crónicas e incurables, que sean además contagiosas o hereditarias." (42)

Todas las causas de divorcio necesario tienen como presupuesto culpa de alguno de los consortes, y es obvio que la facultad de invocar esa causal se da a quien no ha dado causa en contra del responsable, de ahí que en todo juicio exista un cónyuge inocente y uno culpable. Sin embargo, pueden ambos ser

(42) ROJINA Villegas Rafael, op. cit., página 375.

culpables y demandarse recíprocamente por la misma o por distinta causal.

Tomando en cuenta el criterio de clasificación antes citado, podemos decir, que el divorcio remedio no necesariamente implica falta a los deberes conyugales, pero sí conductas que hacen que la vida en común se torne difícil e inclusive imposible, siendo ejemplos las enfermedades o los vicios de uno de los consortes.

El procedimiento de divorcio necesario implica el recurrir a un procedimiento de juicio ordinario civil, claro es, que nos referimos a la hipótesis de que deba ventilarse éste en el Distrito Federal.

Si nos encontramos en el supuesto de que deba tramitarse en el Estado de México, deberá seguirse mediante procedimiento de juicio escrito, o bien, juicio verbal.

En ambas entidades y consecuentemente en cada uno de los procedimientos, deberá seguirse las etapas que conlleva cada uno de los mismos, y que por regla general serán:

- 1.- Demanda (incluyendo el emplazamiento);
- 2.- Contestación de la demanda, (reconvención en su caso y contestación de la reconvención, es decir, fijación de la litis);
- 3.- Etapa probatoria (ofrecimiento, admisión, recepción y práctica de las pruebas);
- 4.- Etapa de alegatos;
- 5.- Sentencia.

C) BREVE ANALISIS DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL ESTADO DE MEXICO.

En este apartado, se hará un análisis, exclusivamente de las causales de divorcio necesario o contencioso que contempla la legislación civil para el Estado de México.

Las causas de divorcio, se encuentran contempladas en el artículo 253 de la ley de referencia, siendo en número de dieciocho, mismas que se desglosan y analizan a continuación:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los conyuges.- El adulterio, consiste en la relación sexual, acceso carnal que uno de los esposos tiene con una persona distinta de su cónyuge. La causal en comento, atiende a la violación del deber de fidelidad que han de guardar los esposos. Correlativamente, el artículo 254 de la ley en cita, reza que: "Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio."

Al respecto, cabe comentar que tratándose de adulterio continuado, los seis meses a que se refiere el artículo anterior, no prescribe el derecho del cónyuge inocente a demandar por dicha causal, y al respecto me permito citar la siguiente tesis jurisprudencial:

"DIVORCIO, ADULTERIO CONTINUADO COMO CAUSAL DE. FECHA EN QUE COMIENZA A CORRER EL TERMINO DE LA PRESCRIPCION.- Cuando en autos está demostrado el adulterio continuado y se hace valer como excepción la prescripción, el termino relativo empieza a correr a partir de la fecha en que el cónyuge inocente tenga conocimiento de la terminación del tracto sucesivo del adulterio, y esto corresponde probarlo a quien opone la excepción; por lo que al no cumplirse con esa exigencia procesal, se obra en forma correcta al ordenarse en la sentencia impugnada la disolución del vínculo matrimonial, pues se vulneró uno de los fines esenciales

del matrimonio, como lo es la fidelidad, ya que sería contrario a la moral y al derecho pretender que se sostenga la validéz de un matrimonio en tales circunstancias, lo cual traería consigo una alteración del orden social y de las buenas costumbres.

Amparo Directo 4562/74.-María Elena Benítez Pérez de Torres. 22 de enero de 1976.- 5 votos. Ponente : Salvador Mondragón Guerra.

Semanario Judicial de la Federación.Séptima Epoca. Vol. 85. Cuarta Parte. Enero, 1976. Tercera Sala. Pág. 34."

II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse ese contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.-- Esta causal, comprende el hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo antes de celebrarse ese acto y que judicialmente sea declarado ilegítimo. Es evidente, que la falta de fidelidad por parte de la mujer antes de casarse, implica una falta que demuestra deslealtad plena, tanto antes del matrimonio, como en el momento de celebrarlo, y esta deslealtad de la mujer, de no revelar a su futuro cónyuge que se encuentra en estado de gravidéz, es sancionada como causa suficiente para decretar el divorcio. Es obvio, que deberá ser declarado previamente como hijo ilegítimo, instaurando el padre con antelación una acción de desconocimiento de la paternidad, y unicamente puede intentarse el divorcio por esta causal, después de que el marido obtenga sentencia ejecutoria que declare la ilegitimidad del hijo.

III.- La propuesta del marido de prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.- La causal en análisis, estatuye el delito

de lenocinio, cuando el marido explota el cuerpo de su mujer, o bien, el hecho inmoral que consista en la propuesta del marido para prostituir a su mujer. Es lógico que esa situación, implique y faculte a la mujer para demandar el divorcio, pues naturalmente que implica una falta grave que atenta contra la moral y que rompe con un fin del matrimonio como lo es la fidelidad o el mutuo respeto.

IV.- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.- En relación a esta fracción, basta con que un consorte incite al otro a cometer un delito, aún cuando no sea de incontinencia carnal, o bien que lleve a cabo actos de violencia física o moral para que cometa el delito. La situación prevista en esta causal implica una protección a la moral y a las buenas costumbres, así como al respeto que deben guardarse los esposos, y si se instiga a romper con los mismos, se encuentra la justificación de su sanción.

V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.- Se refiere esta casual a los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción. Es lógico pensar que esa corrupción que se pueda dar, se refiere precisamente a los menores de edad, ya que tratándose de hijos mayores, ellos mismos son responsables de sus actos y por ende no debe implicar causa de divorcio.

De conformidad a la legislación penal, se estipula como corrupción de menores el hecho de que se procure o facilite su depravación sexual, si es púber, la iniciación en la vida sexual o la depravación de un impuber, o los induzca, incite o auxilie a la práctica de la mendicidad de hábitos viciosos, a la ebriedad, a formar parte de una asociación delictuosa, o a cometer cualquier delito. Así mismo, se previene el hecho de que se los padres permitan que sus hijos menores laboren en cantinas, tabernas, centros de vicios, etc. En tal circunstancia, debe señalarse que los actos encaminados a corromper a los hijos, o bien la tolerancia en su corrupción, se entienden como causal de divorcio en mérito a que afectan al interés social y dañan a la misma sociedad.

El artículo 255 del ordenamiento de referencia, estipula que: " Son causas de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos, ya de uno sólo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio, debe consistir en actos positivos, y no en simples omisiones."

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.- En la presente fracción, se contemplan las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además contagiosas o hereditarias. También se comprende el caso de que después de celebrado el matrimonio sobrevenga la impotencia incurable para la cópula. Del contenido de esta fracción, se

desprende que la enfermedad debe reunir determinadas características, las que son, ser una enfermedad crónica, incurable, contagiosa o hereditaria.

Por lo que respecta a la impotencia incurable, se requiere que sobrevenga después de celebrado el matrimonio. En una interpretación lógica de la fracción en comento, debemos entender que no se refiere a la impotencia que puede venir por razón de la edad, lo cual no sería lógico; por otra parte, también es de comentarse que la parte última de esta fracción debe referirse al cónyuge varón, toda vez que la impotencia en la mujer se presenta de una forma totalmente distinta, y por la naturaleza con la que se presenta, no puede sobrevenir a la celebración del matrimonio.

VII.- Padecer enajenación mental incurable.- .Relación estrecha a esta causal tiene el artículo 256 del propio código civil, que establece lo siguiente: "Para que pueda pedirse el divorcio por causa de enajenación mental que se considere incurable, es necesario que hayan transcurrido dos años desde que comenzó a padecer la enfermedad." Es de notorio aspecto, que en la presente causal, no se exige que exista previa declaración de interdicción del cónyuge demente, lo cual da pauta a que en el procedimiento se acredite mediante una prueba pericial, y que omite un procedimiento previo de declaración de interdicción. Pero por otra parte, se impone una obligación de que hayan pasado dos años desde que se comenzó a padecer la enfermedad, y utilizo el termino de obligación, porque lo asimilo a uno de los fines de el matrimonio como es la ayuda, socorro y asistencia mutua, misma

que debe prestarse durante determinado tiempo al cónyuge que padezca la enfermedad mental.

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.- Esta separación, no implica forzosamente el abandono de los demás deberes conyugales, es decir, no implica que se cometa el delito de abandono de familiares o algo parecido, pues, lo que la legislación esta sancionando es el acto mismo de la separación injustificada del hogar conyugal, en virtud de que si uno de los fines del matrimonio es la cohabitación, sería absurdo que uno de los cónyuges contribuya con gastos económicos, pero que no cohabite con el otro sin que medie causa justificada, por ello, esta causal tiene su origen en la violación del deber de cohabitación y convivencia, pues uno de los fines del matrimonio como mencione anteriormente, es que éstos vivan juntos. En ese orden de ideas, para que surta la causal de divorcio en mérito, es necesario que se satisfagan dos requisitos: existencia del hogar común, y que el cónyuge culpable se separe del mismo injustificadamente. Así, la separación del hogar conyugal, consiste en que uno de los cónyuges rompa sus relaciones matrimoniales con el otro y deje de cumplir las obligaciones que derivan del vínculo matrimonial, sea porque no suministre alimentos, no cuide de sus hijos, ni los asista en casos de enfermedad y se desatienda por completo de sus deberes familiares.

IX.- La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por

más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.- Es motivo justificado para separarse, el que el otro cónyuge hubiere dado causa de divorcio; pero entonces, debe entablar su demanda de divorcio dentro de los seis meses siguientes, razón por la cual al no hacerlo, quedó perdonada la causal que dió origen a la separación. Es entonces el momento en que empieza a transcurrir el término de seis meses para considerar injustificada esa separación y se dé al primer cónyuge "culpable", para que a su vez demande el divorcio por una simple lógica.

X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia.- La separación de los cónyuges estimo se encuentra de fondo en la presente causal, atendiendo a que si no se encuentran juntos, no es posible que puedan cumplirse las obligaciones y fines que contiene el matrimonio. Al efecto, me permito citar al profesor Rojina Villegas, quien opina que: "Lo que viene a demostrar que aún en los casos en que la ausencia no sea imputable al cónyuge ausente, da causa de divorcio al otro cónyuge, precisamente porque ya no se realizan los fines comunes del matrimonio, por haberse roto la vida en común, y porque para la ley no puede existir un matrimonio en esa situación anómala. Se distingue entre la declaración de ausencia y la presunción de muerte del ausente. Como sólo en ciertos casos, cuando la ausencia se debe a circunstancias especiales, como la inundación, el naufragio, el incendio, no se requiere que se lleve a cabo la

declaratoria de ausencia, sino que por el solo transcurso de dos años se puede ya declarar la presunción de muerte del ausente, habrá causa de divorcio, aún sin necesidad de que se haya declarado la ausencia. En cambio, cuando la ausencia no se deba a esas causas, tiene primero que hacerse la declaración de ausencia, y después vendrá la correspondiente de presunción de muerte. Bastará con que se lleque a declarar la ausencia, para que conforme a la fracción X exista la causa de divorcio". (43)

En concepto del maestro Pallares, "la declaración de ausencia es una de las modalidades del estado civil de las personas que, por su propia naturaleza, hace imposible que el cónyuge ausente cumpla las obligaciones que derivan del matrimonio. Por esta razón, con o sin culpa del declarado ausente, la ley concede al otro cónyuge la acción de divorcio". (44)

XI.-La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.- Debe considerarse fuente de creación el hecho de que en virtud del matrimonio, los cónyuges se deben mutuo respeto, amor conyugal; por ello, es que los actos que se realizan en contraposición a tales principios son sancionados so pena de considerarse causa suficiente de divorcio. Sirviendo más que de ejemplo sobre el particular, el criterio adoptado por nuestra más alta Autoridad:

"DIVORCIO, AMENAZAS E INJURIAS GRAVES COMO CAUSALES DE.- Las amenazas e injurias graves, no precisan ser reiteradas para que puedan dar lugar a la procedencia del divorcio, puesto que esta condición no la exige la ley. Además, tiene que admitirse que bajo determinadas circunstancias, que son

(43)ROJINA Villegas Rafael, op. cit., página 391.

(44)PALLARES Eduardo, op. cit., página 80.

precisamente las que debe calificar el juzgador, un sólo acto o expresión, puede adquirir gravedad tal, que lleve a considerar que se han destruido cabalmente las condiciones en que se sustenta la vida en común, basada en la mutua consideración, armonía y solidaridad de los esposos, por la dañada intención con que se haya proferido o ejecutado, para humillar, desprestigiar o intranquilizar al ofendido.

Amparo directo 5249/73.- Manuel Saénz Manrique.- 14 de febrero de 1975. Unanimidad de 4 votos.

Precedentes:

Sexta Epoca:

Vol. LXXII, Cuarta Parte, Pág. 70.

Vol. CXXX, Cuarta Parte, Pág. 45.

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca. Vol. 74. Cuarta Parte. Febrero, 1975. Tercera Sala. Pág. 18."

Por lo que respecta a la sevicia, esta debe entenderse como la crueldad excesiva que hace imposible la vida en común y no una actitud aislada; al respecto, se transcribe la siguiente tesis jurisprudencial:

"DIVORCIO, SEVICIA COMO CAUSAL DE.- Para que exista sevicia no es necesario que físicamente los golpes hagan contacto en la parte ofendida, sino que basta con que la actuación del cónyuge a quien se le atribuye dicha causal haga objeto de crueldad al otro, hasta hacer imposible la vida en común entre ellos.

Amparo directo 2976/75.-Virgilio García Fuentes.- 1 de abril de 1976.- 5 votos.- Ponente Salvador Mondragón Guerra.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Epoca. Vol. 88. Cuarta Parte. Abril, 1976. Tercera Sala. Pág. 37."

Correlativamente a esta causal, podemos citar la parte última del citado artículo 253 del código civil para el Estado de México que en su parte conducente estipula que: "El hecho de ser demandado por causa que no se prueba es una injuria que el juez debe valorar de acuerdo con la fracción XI para determinar si hay o no divorcio." Por lo anterior, es que corresponde al juez considerar si la injuria que lleva implícito el hecho de que un cónyuge demande al otro el divorcio sin que se acredite la causal invocada, es suficiente para decretar el divorcio.

XII.- La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150, siempre que no puedan hacer efectivos los derechos que les conceden los artículos 151 y 152.- La causal a analizar, constituye precisamente la inquietud generadora del presente trabajo, por tal razón, el análisis que se hace en este apartado, será en relación a la forma en que se encuentra establecida actualmente, correspondiendo al capítulo cuarto hacer el estudio complementario.

Hecha la aclaración anterior, podemos decir, que en un principio el incumplimiento de esta obligación, que es necesaria a la relación conyugal, no es causa de divorcio, si hay posibilidad de que el cónyuge acreedor pueda embargar bienes para que el cónyuge deudor cumpla con su obligación alimentaria; así únicamente existiendo imposibilidad de realizarlo, habrá causa de divorcio.

Estrecha relación tiene el artículo 150 del ordenamiento legal en comento, y que a su vez establece en su parte conducente que:

"El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; ..."

Correlativamente el artículo 151 preceptúa lo siguiente:

"El acreedor alimentario, tendrá derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrá demandar el aseguramiento de esos bienes, para hacer efectivos estos derechos."

Por lo que respecta al artículo 152, el mismo se encuentra

derogado.

De las circunstancias antes mencionadas y contempladas por la legislación civil, se puede entender que para que exista la causal de divorcio por la negativa de darse alimentos, requiere que previamente se haya demandado el aseguramiento de los bienes e ingresos del deudor alimentario para hacer efectivos los alimentos, y que no se haya logrado.

Sirven de sustento a lo anterior el criterio sostenido por nuestra más alta Autoridad en la siguiente tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe:

"DIVORCIO, FALTA DE MINISTRACIÓN DE ALIMENTOS COMO CAUSAL DE.- Para que proceda la causal de divorcio por la negativa de uno de los cónyuges a dar alimentos a que se refiere la fracción XII del artículo 267 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales y los Códigos de los Estados que previamente al ejercicio de la acción y ante la negativa del cónyuge demandado para ministrar alimentos, el cónyuge actor pidió el aseguramiento de bienes o el embargo de sueldos en contra de aquél, y que a pesar de esto no logró hacer efectivos establecidos en los artículos 165 y 166 del mencionado Código Civil, a no ser que el demandado careciera de bienes o de trabajo, por el cual percibiera un sueldo o un salario, sobre los cuales pudiera hacer efectiva la pensión alimenticia, en cuyo caso bastaría demostrar esta circunstancia, que haría innecesaria la promoción de las medidas de aseguramiento antes mencionadas.

Amparo directo 1472/73.- Soledad Amparo Gomar Hernández.- 15 de abril de 1974.- 5 votos.- Ponente: J. Ramón Galacios Vargas.- Secretario: José Rojas Aja.
Boletín. Año I. Abril-Mayo, 1974. Núms.4 y 5. Tercera Sala. Pág. 66."

Rafael Rojina Villegas, considera que debe distinguirse la causa por la cual exista la imposibilidad de embargar y garantizar los alimentos, ya que en su concepto, la ley no se refiere a que un cónyuge carezca de bienes y, por lo tanto, el otro esté imposibilitado de embargarlos, porque entonces, si un cónyuge careciera de bienes, no tendría la obligación de dar

alimentos al otro. Así mismo, refiere que siempre la obligación de dar alimentos supone la posibilidad económica del cónyuge deudor y la necesidad del cónyuge acreedor; debiendo los alimentos estar proporcionados justamente a esa posibilidad económica del que deba darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.

Relación estrecha tiene el artículo 303 fracción I, que a la letra dice: "Cesa la obligación de dar alimentos.... Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla; ...".

En tal circunstancia, podría pensarse que si el cónyuge a quien le corresponde ministrar alimentos carece de medios para cumplirla, y en consecuencia si ha cesado la obligación de dar alimentos, no se presentaría la causal de divorcio, lo cual es obviamente incorrecto, y que además se ejemplifica con la siguiente tesis jurisprudencial:

"DIVORCIO, FALTA DE MINISTRACION DE ALIMENTOS COMO CAUSAL DE.- Cuando se solicita el divorcio por falta de ministración de alimentos, la regla es que el cónyuge actor, debe demostrar que con anterioridad al ejercicio de la acción promovió el juicio o procedimiento idóneo para asegurar los alimentos y no logró hacerlos efectivos. La excepción a tal regla se da cuando el deudor alimentario carece de bienes o trabajo, pues en estos casos no es necesario demostrar que se promovió el procedimiento judicial para asegurar los alimentos ya que la promoción del mismo sería inútil. Empero, la excepción sólo opera cuando la parte actora en su demanda de divorcio hace valer el hecho de no haber promovido el procedimiento de alimentos por carecer el demandado de bienes o trabajo, es decir introduce a la litis, el hecho que implica estar en el caso de excepción a la regla. Es además necesario que el actor acredite el hecho de que el demandado carecía de trabajo y bienes.

Amparo directo 303/82.- Alama García Saró.- 7 de octubre de 1982.- Unanimidad de votos.- Fuente: Enrique Arizpe Narro.- Secretario: Faustino Aspeitia Arellano.
Informe. 1982. Tribunal Colegiado del Noveno Circuito. Núm. 8. Pág. 280."

De lo anterior, se desprende el hecho de que para que prospere la acción de divorcio con fundamento en la causal en comento, es menester que se haya promovido el juicio o procedimiento respectivo para demandar el aseguramiento y cumplimiento de los mismos, y no haciéndolo, no se acreditará la causal invocada.

XIII.- La acusación calumniosa hecha, por un cónyuge contra otro, por delito que merezca una pena de prisión mayor de dos años.- Por lo que respecta a la presente causal, su fundamento se encuentra en la falta de respeto de un cónyuge al otro y la injuria que significa la acusación calumniosa, por tal motivo, se considera que existe un desprecio que afecta la vida conyugal en forma grave. Cabe distinguir entre la calumnia por sí misma, y de la incoacción del procedimiento penal que puede presentarse con motivo de la primera, por lo que cabe aclarar que no es necesario que la calumnia de lugar a la instrucción de un proceso y al pronunciamiento de sentencia absolutoria del acusado, ya que en la averiguación previa se puede dictar un acuerdo de reserva o archivo por el Ministerio Público, y por ende no ser consignada, no obstante, es calumniosa en sí misma la imputación que hace un cónyuge al otro, de haber cometido un delito que rebasa la sanción referida, a sabiendas de su inoperancia, con lo cual se hace expresa la intención de dañarle en su reputación, lo que conlleva hacer imposible la vida en común y revela una falta de respeto y estimación de los cónyuges.

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no

sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.- Nos encontramos aquí ante la presencia de una causal de divorcio, que exige como requisito previo que exista sentencia ejecutoriada en el procedimiento penal. Sin embargo, resulta criticable la redacción de la misma, en virtud de que se menciona que el delito por el cual se condene al cónyuge, debe revestir la característica de ser infamante, por lo que queda a criterio del Juez civil dar el calificativo de delito infamante. Así, el maestro Pallares, señala que: "Por fortuna el legislador ha realizado esa tarea y el artículo 95 de la Constitución General de la República, que considera como tales, robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otros que lastimen la buena fama en el concepto público inhabilitará para el cargo cualquiera que haya sido la pena".(45) En tal virtud, siguiendo el criterio antes mencionado, podemos distinguir cuales son esos delitos infamantes, por lo cual se presenta la duda si a excepción de los antes enunciados, ilícito alguno puede configurar causa de divorcio aunque rebase la pena de prisión de dos años, y en particular concluyo que no.

XV.- Los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia, o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.- Esta causal, reviste de un presupuesto que son los vicios, o bien, el hábito de embriaguez, los cuales deben estar acompañados de una amenaza para la familia y que pueda causar la ruina de esta última, o que a causa de ellos provoquen un

(45)PALLARES Eduardo, op.cit., página 90.

continuo motivo de desavenencia conyugal, debe señalarse que los juegos a los que se refiere la presente causal son los juegos de azar, con las consecuencias que pueden traer consigo, como los son las pérdidas económicas y la subsecuente ruina de la familia. Por lo que respecta a la embriaguez, debe entenderse como tal aquella que implica un consumo habitual y excesivo que provoque perturbación pasajera del uso libre racional de los medios volitivos y que por tales actitudes se ponga en riesgo la convivencia conyugal.

XVI.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión.- El análisis de esta fracción la hace Rojina Villegas en los siguientes términos: "El Código Civil se refiere al caso previsto por el Código Penal de 1871, en el que no se sancionaba el delito de robo entre consortes, y aún cuando penalmente no hubiera robo, para los efectos del divorcio, si ese robo por su cuantía, tratándose de una persona extraña, fuere sancionable por más de un año de prisión, si constituía una causa de divorcio, por lo que evidentemente estaba demostrando el propio legislador, cuando elaboró esta esta causal en 1928, fecha en que se promulgó el Código Civil vigente, que el delito debería apreciarse por el juez civil, para los efectos exclusivamente del divorcio, por cuanto que no había conforme al Código Penal el delito de robo entre consortes." (46)

(46)ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, T.II, 8a. edición, México, 1993. página 387

El comentario antes citado, prevalece en lo que respecta a la legislación penal del Estado de México, que no sanciona el robo cometido por un cónyuge contra otro.

XVII.- El grave o reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos ya los sean éstos de ambos ó de uno sólo de ellos.- Es evidente que la causal en comento, tiene su origen en el maltrato físico o mental de uno de los cónyuges hacia los hijos, pero además resulta relevante, el hecho que el legislador haya previsto el caso de que se trate de los hijos de ambos o de únicamente de uno de ellos, consideración que es plausible, en atención a que en los matrimonios no siempre son hijos de ambos cónyuges, ya que puede tratarse de un matrimonio entre madres o padres solteros, divorciados, o bien de personas viudas. Así, si los derechos que nacen en la constitución de una familia incluyen a los hijos que en ella se procrean, es razonable que se otorguen las mismas garantías a los hijos que sin ser de ambos cónyuges forman parte de la familia. Por ello, si no existiera norma al respecto, se estaría frente a un posible desprecio y maltrato de los hijos de uno de los cónyuges, lo que acarrearía problemas entre los cónyuges mismos, y consecuentemente una relación familiar imposible.

XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.- En la presente causal no se valora la culpabilidad o inocencia de los cónyuges, pues la misma surge como una necesidad de adaptar la legislación a la realidad social, ya que es con el fin de

regularizar la relación jurídica que de facto tienen muchas parejas, que se encuentran ligadas en virtud del matrimonio, pero el mismo se encuentra destruido de hecho. Además, tiene origen en que se han dejado de cumplir con los diversos fines del matrimonio y las obligaciones que nacen con la celebración del mismo, como lo es la ayuda mutua entre los cónyuges, los gastos para la alimentación y educación de los hijos, la cohabitación, etc. Por lo que al no cumplirse con esos fines, resulta incongruente que sigan unidos en derecho, mas no de facto. En virtud de lo anterior, la separación de los cónyuges por más de dos años, será causa suficiente para decretar el divorcio, independientemente de cual de ellos haya dado origen a la misma. Sin embargo, si la separación se debe a un mandamiento judicial, es obvio, que no se encuadra dentro de la hipótesis normativa a que se alude en la presente, en razón de que ésta supone una manifestación de voluntad de los cónyuges de no querer vivir juntos, ni hacer acto alguno para definir su situación conyugal.

CAPITULO C U A R T O

ANALISIS JURIDICO COMPARATIVO

DE LA CAUSAL DE DIVORCIO POR

FALTA DE MINISTRACION DE

ALIMENTOS EN LA LEGISLACION

CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO

Y DEL DISTRITO FEDERAL.

La legislación civil para el Distrito Federal, así como la correspondiente al Estado de México revelan gran similitud entre sí, sin embargo, a través de los años la primera de ellas ha presentado cambios radicales y trascendentes, y en mi concepto algunos han sido muy acertados, y otros resultan criticables.

Para efectos del tema que se analiza en el presente trabajo, y por la semejanza a que me he referido con antelación, es precisamente que estimo conveniente realizar un estudio comparativo entre ambas legislaciones.

A) EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

El artículo 267 de la legislación civil para el Distrito Federal, estipula en su parte conducente lo siguiente:

"Son causas de divorcio:

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168."

Por su parte, el artículo 164 del ordenamiento legal en cita, preceptúa lo siguiente:

"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. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar".

El citado artículo 164 establece varias obligaciones que

deben observar los cónyuges en el matrimonio, los cuales encuadran en el concepto de alimentos establecido por el artículo 308 del mismo ordenamiento legal, pues basta recordar que los alimentos comprenden entre otras obligaciones otorgar comida, vestido y educación primaria para los menores. Así, el precepto primeramente indicado se refiere a las obligaciones conyugales de contenido económico relativas al sostenimiento del hogar, el manejo de éste, la alimentación de los cónyuges y sus hijos, en torno al cual el marido y la mujer tendrán en el hogar consideraciones iguales. De igual forma se hace alusión a la relación con los hijos, y en los dos artículos se estipula el deber y la particular responsabilidad de los padres a la formación y educación de los hijos y también a la administración de los bienes que a estos pertenezcan, lo cual corresponde a ambos en igualdad de circunstancias.

En tal caso, debe existir:

a) Una negativa injustificada de cumplir con las obligaciones que han sido citadas con anterioridad.- Significa entonces que puede haber casos en los cuales sea justificada la negativa de cumplimiento de esos deberes. Al respecto M. Chávez Ascencio, opina que: "Caben dos posibilidades: podría aplicarse el artículo 320 C.C., que señala los caso en que cesa la obligación, o bien limitarse a la causa que establece el artículo 164 C.C. Entiendo que sólo existe una causa justificada y es la que establece el artículo 164 donde sólo esta eximido o justificado para no contribuir económicamente, "el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes

propios." (47) Por lo que se concluye, que no se encuentra en exclusión aquél que carece de trabajo, o el que por pereza no realiza actividad laboral alguna. Cabe agregar que aún el imposibilitado para trabajar, pero que cuente con bienes, debe contribuir al sostenimiento del hogar y para los alimentos del cónyuge y de los hijos.

Quien pretenda justificar su incumplimiento al deber que se comenta, debe acreditar que se encuentra precisamente en el caso de excepción, de lo contrario, será una negativa injustificada.

Al respecto, me permito citar la siguiente tesis jurisprudencial:

DIVORCIO: LA NEGATIVA INJUSTIFICADA DE PROPORCIONAR ALIMENTOS, COMO CAUSAL DE, SE ACREDITA CON EL DICHO DE TESTIGOS, SI EL ACREEDOR NO ALEGA COMO EXCEPCION SU IMPOSIBILIDAD DE MINISTRARLOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

Si los testigos coinciden en señalar, en términos similares que les constaba que el acreedor se negó a proporcionar alimentos a su esposa e hijos, esto es suficiente para concluir que su negativa es injustificada, y para comprobar la causal de divorcio, prevista por el artículo 454, fracción XVI, del Código Civil del Estado de Puebla, si en el juicio natural el demandado no se excepcionó en el sentido de que su negativa derivara de la imposibilidad económica, y porque en todo caso, correspondió a éste demostrar que mediaba una causa que le impidiera proporcionar alimentos a su cónyuge e hijos.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

Amparo directo 35/91 José Alfredo Andrés Centeno García. 6 de marzo de 1991. Unanimidad de Votos. Fuente: Arnoldo Najera Virgen. Secretario: Guillermo Baéz Pérez."

Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: IX-Febrero. Pág. 18."

Corresponde, por lo tanto, al deudor alimentario, oponer la excepción de su negativa justificada, y por ende, deberá

(47) CHAVEZ Ascencio, op.cit., página 530.

acreditarla, pues de lo contrario se tendrá por manifiesta su negativa injustificada de ministrar alimentos.

b) Gravedad de la negativa.- Sobre el particular, se debe recordar que una de las características de los alimentos, es su proporcionalidad entre el que los otorga y quien los recibe. Así, la negativa debe de ser grave, en el entendido de que esa gravedad implica una negativa total o por lo menos sustancial, pues la aportación debe incluir gastos de habitación, alimentos, vestido y educación, no necesariamente deben ser altas esas aportaciones, pues como referí con antelación, deben ser proporcionales. Empero, ése carácter de proporcionabilidad, no estima que puedan ser parciales los alimentos o que su ministración sea esporádica y carente de constancia.

c) Repetición de la negativa.- El código civil, no establece en cuantas ocasiones debe incurrir el deudor alimentario para que se le pueda demandar por su negativa de ministrar alimentos, de lo que se deduce que bastará para demostrar la ruptura de ese deber, el incumplimiento de dos o tres pagos, los cuáles pueden ser quincenales o mensuales, inclusive semanales.

La repetición de la negativa, debe de ser de tal manera que ponga de manifiesto el desapego o bien el abandono de las obligaciones, lo que tornaría imposible la vida en común, criterio que ha sostenido nuestra más alta Autoridad en la siguiente ejecutoria:

"DIVORCIO, FALTA DE MINISTRACION DE ALIMENTOS COMO CAUSAL DE. El artículo 267, fracción XII del Código Civil establece como causal de divorcio, la negativa de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos

tenientes a su cumplimiento o incumplimiento sin justa causa por alguno de los conyuges de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168. Ahora bien, cuando no se alega un incumplimiento total, sino parcial, que se hace consistir en que el demandado no da dinero a la actora, ese hecho no basta para que surte la hipotesis a que se refiere la fracción XII del artículo 267 del Código Civil, toda vez que, los alimentos de conformidad con el artículo 308 del Código Civil comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad y respecto de los menores, los alimentos comprenden además, 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; además de que, la institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y solo por excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial; de ahí que en los divorcios necesarios sea preciso que la causal invocada quede plenamente especificada y se acredite la negativa del obligado, a fin de que el tribunal pueda apreciar la gravedad del incumplimiento que ponga de manifiesto el desprecio, desapego, abandono o desestimación al conyuge actor o a sus hijos, y que haga imposible la vida en común; gravedad que no se justifica cuando en forma imprecisa se alega que el demandado no ha cumplido en su totalidad con la ministración de alimentos. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

Amparo directo 3872/89. Roberto Páez Páez. 5 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago.

Secretario Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Amparo directo 2963/90. Marie Therese Casaujon Huquerin. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente, José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

Amparo directo 3228/90. Josefina Tapia Serrano. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Amparo directo 5403/94. Blanca Rosa Hernández González. 28 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Annulfo Moreno Flores.

Amparo directo 3233/96. Lilia Pérez Ramírez. 10 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo: IV, Agosto de 1996. Tesis: I.3o. C. J/7. Página: 418.

d) Prueba del incumplimiento.- Es obvio que por encontrarnos frente a un hecho negativo, no corresponde al acreedor alimentario acreditar que su deudor ha incumplido con su deber de ministrar alimentos, por lo que basta expresar que no se ha

recibido la pensión alimentaria, y corresponde consecuentemente al deudor alimentario probar que ha cumplido con su obligación. En esas circunstancias, para invocar la causal en estudio, es suficiente acreditar en primer lugar la existencia de la obligación alimentaria, y en segundo lugar señalar la negativa por parte del cónyuge demandado para cumplirla.

Me referiré ahora al párrafo último de la fracción XII del artículo 267 del código civil para el Distrito Federal, es decir, al "incumplimiento sin justa causa, de la sentencia ejecutoria por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 168", lo que significa una violación al principio de igualdad entre los consortes en relación a la autoridad y a las consideraciones en el hogar para resolver el problema del mismo, o de la formación y educación de los hijos, y para administración de los bienes, será causal de divorcio el incumplimiento de la sentencia ejecutoria que obligue al cónyuge en los términos del precepto señalado. Previamente tiene que esperarse hasta que se obtenga sentencia ejecutoria en el juicio que condene al cónyuge que será, a su vez demandado en el juicio de divorcio.

Este caso, se trata de la contumacia, esto es, desacato de uno de los cónyuges a la sentencia que pronuncie el Juez de lo familiar para resolver los conflictos y desacuerdos surgidos entre ellos, en lo que atañe al manejo del hogar, a la formación y a la educación de los hijos, o a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan.

Es importante observar la evolución que ha tenido la causal en comento, en virtud de que esto nos dará pauta para justificar

la reforma que se propone en el presente trabajo. Así, la transformación que ha sufrido la citada fracción XII del artículo 267 del código civil para el Distrito Federal, se puede apreciar de la siguiente manera:

1.- En el código civil de 1870 no existe causal semejante.

2.- En el código de 1884, el artículo 227 Fracción IX, que pudiera ser correlativa, decía que procedía el divorcio "por la negativa de uno de los cónyuges a suministrar al otro alimentos conforme a la ley".

3.- La Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, en su artículo 76 fracción VI, establecía como causa "la ausencia del marido por más de un año con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.

4.- El código de 1928, establecía: "La negativa de los cónyuges de darse alimentos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164, siempre que no puedan hacerse efectivos los derechos que les conceden los artículos 165 y 166."

5.- Mediante iniciativa del Presidente de la República de fecha 18 de septiembre de 1974, continúa la evolución de la causal que se analiza, y en la iniciativa citada, Luis Echeverría Álvarez, manifiesta lo siguiente: "... se establece como causal de divorcio de acuerdo con el artículo 267, Fracción XII, no sólo la negativa de los cónyuges a darse alimentos como se contempla actualmente en las disposiciones en vigor sino por no cumplir con las obligaciones que los cónyuges tienen para contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de

éstos en el sentido de que dichos derechos y obligaciones serán siempre iguales entre los cónyuges e independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar..." (48)

Así, después de aprobada la reforma, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1974, quedó en los siguientes términos:

" Fracción XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones señaladas en el artículo 164 y el incumplimiento, sin justa causa, de la sentencia ejecutoriada por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 168 "

6.- Faltaba aún mas, y a través de la iniciativa presentada por el Ejecutivo en fecha 21 de octubre de 1983, el presidente de la República, manifestó entre otras cosas, que: "Divorcio: El proyecto que el ejecutivo a mi cargo plantea ante la soberanía del Congreso de la Unión, sugiere revisar el texto actual de algunas causales de divorcio, siempre en beneficio de la equidad y de respeto que deben prevalecer en el ámbito de las relaciones conyugales. La fracción XII del mismo artículo 267, establece como causa de divorcio la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir sus obligaciones alimentarias y otras inherentes al sostenimiento del hogar, así como el incumplimiento, también sin justa causa, de la sentencia ejecutoriada que resuelva cuestiones referentes al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan.

Ahora bien, la primera de las hipótesis contempladas en la

(48) SENADO de la República, Memoria Legislativa, XLIX Legislatura, Complejo Editorial Mexicano, 1973-1974. PAG. 705.

fracción XII invocada, apareja la necesidad de agotar previamente los procedimientos tendientes a hacer efectivo el cumplimiento de la obligación a cargo del cónyuge deudor. Esta situación es injusta e inconveniente, pues el derechohabiente se ve en la necesidad de seguir sucesivamente dos procedimientos: uno, para procurar el cumplimiento de la obligación; y otro, para obtener el divorcio basado en la negativa del obligado. Por ello, se propone modificar el texto de la fracción XII, en beneficio del cónyuge acreedor, a fin de que no se le obligue a éste a agotar previamente a la demanda de divorcio los procedimientos conducentes al cumplimiento de las obligaciones señaladas en el artículo 164 ". (49)

Una vez aprobada la reforma propuesta, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 27 de diciembre de 1983, quedó en los términos que se encuentra actualmente.

Se puede apreciar de lo anterior, el cambio constante que ha tenido en la legislación del Distrito Federal la causal de divorcio en análisis, y que es materia del presente trabajo, misma que se tiene por justificada.

Análoga resulta la legislación en vigor, del Estado de San Luis Potosí, y que se ve reflejada en el criterio sustentado en la siguiente tesis:

"DIVORCIO, NEGATIVA A PROPORCIONAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE. NO ES NECESARIO PROMOVER UN JUICIO DE ALIMENTOS PREVIAMENTE AL EJERCICIO DE LA ACCION (LEGISLACION DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI). Para que proceda la causal de

(49) SENADO de la Republica, Memoria Legislativa, LII Legislatura, Libro 23, 1983, páginas 228-235.

divorcio consistente en la negativa de uno de los cónyuges a dar alimentos al otro, prevista en el artículo 226, fracción XII, del Código Civil del Estado de San Luis Potosí, no es necesario que previamente al ejercicio de la acción se promueva un juicio de alimentos en contra del cónyuge que se niega a proporcionarlos y en el mismo se solicite el aseguramiento o embargo de los mismos, pues la citada fracción fue reformada mediante Decreto número 253, publicado en el Periódico Oficial del Estado, número 58, de 20 de julio de 1975, suprimiéndose lo relativo a que era causal de divorcio la mencionada, "siempre que no puedan hacerse efectivos los derechos que les conceden los artículos 150 y 151"; y es evidente que la intención del legislador en este Estado, al introducir la modificación aludida fue la de que, al promoverse el juicio de divorcio con apoyo en esta causal, no es necesario que previamente se agote algún procedimiento judicial para hacer efectivos los alimentos; por lo tanto, la tesis de jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que se señala el cumplimiento de tal requisito, no es aplicable tratándose de la legislación de esta entidad.

Primer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito.

Amparo directo 368/96.- José Alfredo Camarrillo Mata.- 24 de octubre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Enrique Arizpe Narro.- Secretario: Ramón Sandoval Hernández.

Amparo directo 661/89.- Alberto Cruz Álvarez.- 11 de diciembre de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Enrique Arizpe Narro.- Secretario: Gerardo Abud Mendoza.

Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV Diciembre de 1996. Tesis: IX. 10.9 C. Página: 391."

B) EL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

En el capítulo anterior, se analizaron concisamente las causales de divorcio en el Estado de México, y se mencionó como tal, la falta de ministración de alimentos. Corresponde a este apartado el estudio nuevamente de esa causal, así mismo, criticar el estado actual en que se encuentra. Al efecto, retomaremos los preceptos del código civil para la entidad, y que ya han sido citados con precedencia.

El artículo 253 en su fracción XII, estatuye:

"Son causas de divorcio necesario:

XII.- La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 150, siempre que no puedan hacerse efectivos los derechos que les conceden los artículos 151 y 152: ".

Remitiéndonos a la vez a lo estipulado por los preceptos indicados, tenemos que a la letra dicen:

"Artículo 150.- El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer tuviere bienes propios o desempeñare algún trabajo, o ejercitare alguna profesión, oficio o comercio, deberá contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le corresponda no exceda de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán de cuenta de la mujer y se cubrirán con bienes de ella."

Defendible es el artículo citado, ya que es del dominio público que en la sociedad mexicana, quien tiene a cargo el sostén económico de la familia es el cónyuge varón. No sólo en la sociedad mexicana se ha presentado esa situación, ya que desde la historia misma, el predominio del hombre en la pareja se ha presentado; ejemplo claro de ello, lo encontramos en las culturas de la India, de Egipto o la Griega, o en las religiones judeo cristianas o islámica, donde encontramos mundos patriarcales, con dioses masculinos, aun cuando la figura de la madre amante no falte en ninguna de ellas.

Siglos atrás, la autoridad del marido fue defendida en las principales escuelas filosóficas de todos los siglos. Según Platón, quien es considerado por algunos como precursor del feminismo en razón del buen concepto que tenía de la mujer, refleja el pensamiento griego, en las palabras del diálogo de Manón, "¿ Quiéres conocer en que consiste la virtud de una mujer?. Es fácil definirla. El deber de una mujer consiste en gobernar

bien su casa, vigilar todo lo anterior y estar sometida a su marido." (50)

Posteriormente con la aparición del cristianismo, surge una transformación de los valores tradicionales, pues fundó el matrimonio sobre la base de igualdad; nizo de él una sociedad, una asociación de vínculos estrechos que los cónyuges unen sus vidas en una superior unidad, en la cual no puede ni debe hablarse de un predominio de la voluntad de una persona sobre otra, del marido sobre la mujer.

La legislación mexicana reconoce la igualdad de sexos para efectos legales, al establecer: " El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia". (51)

Sin embargo, un hecho real es que en la sociedad mexicana prevalece un sometimiento de la mujer a su conyuge, y es a éste a quien le corresponde allegar todos los elementos patrimoniales que necesite la familia para su subsistencia, aun cuando en legislaciones como la del Distrito Federal se arguye lo contrario.

El citado artículo 150, contempla la excepción a la regla general al estipular los casos específicos en que la mujer debe contribuir al sostenimiento de los gastos del hogar y en los que le corresponde a ella el sostenimiento total de la familia.

Obvio es, que en el mismo artículo 150 se encuentra

(50) JOSE Castán Tobeñas, Derecho Civil Español Común y Foral, T. V. Derecho de Familia, Editorial Reus, Madrid, 1975, página 206.

(51) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art.4o.

contenido el concepto de alimentos a que se refiere el artículo 291 del mismo ordenamiento legal.

Así, el artículo 151 al que nos remite la causal en análisis, estatuye lo siguiente:

"El acreedor alimentario, tendrá derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrá demandar el aseguramiento de esos bienes, para hacer efectivos esos derechos."

De lo anterior, se deduce que se otorga facultad al acreedor alimentario para demandar el aseguramiento de bienes y hacer efectivo el derecho que tiene, en nuestro particular tema, nos referimos a la potestad que tiene uno de los conyuges para demandar del otro tal prestación.

Por lo que corresponde al artículo 152, el mismo fue derogado mediante decreto número 179 de fecha cuatro de febrero de 1975, y publicado en la Gaceta de Gobierno el día seis del mismo mes y año, y el cual establecía:

"Artículo 152.- El marido tendrá derecho que a la mujer concede el artículo anterior en los caso en que éste tenga la obligación de contribuir en todo o en parte para los gastos de la familia y del hogar."

Como se mencionó en la fracción XII, y que es la que analizamos, se exige que para poder invocar esa causal, es necesario haber demandado el pago de los alimentos, así como el aseguramiento de los mismos.

Sirven de sustento a lo anterior el criterio sostenido por nuestra más alta Autoridad, en la siguiente ejecutoria:

"DIVORCIO. ALIMENTOS. REQUISITOS PARA QUE SE ACREDITE LA CAUSAL DE DARLOS. Para acreditar la causal de divorcio, prevista en la fracción XII, del artículo 253, del Código Civil del Estado de México, es necesario que exista, la negativa del demandado de proporcionar los alimentos y la imposibilidad para hacer efectivo ese derecho, pues es

insuficiente solo alegar el incumplimiento de la obligación y el señalamiento de los acreedores alimentarios, porque en todo caso, el acreedor está en aptitud de exigirlos en cualquier momento.

Framer: Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.

Amparo directo 1593/92. Alicia Elena Castillo Arteaga. 18 de noviembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretaria: Elizabeth Serrato Guisa.

Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XI-Mayo, Página: 323."

Extensa relación con la anterior tesis, tienen los siguientes precedentes:

"DIVORCIO NEGATIVA A DAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE.

De conformidad con lo dispuesto en la fracción XII del artículo 322 del Código Civil, para que proceda la acción de divorcio intentada con la base en la negativa de los cónyuges a darse alimentos, es necesario que no hayan podido hacerse efectivos los derechos consignados en los artículos 154 y 155 de dicho ordenamiento, lo cual, por ser uno de los elementos de la acción, toca a la parte actora demostrar en forma plena, en los términos del artículo 186 del Código de Procedimientos Civiles. Puede ocurrir el cónyuge demandado no tenga bienes, ni ingresos sobre los cuales pudieran hacerse efectivos los derechos de que se trata, en cuyo caso, también queda a cargo del demandante la prueba de esa circunstancia.

Amparo directo 6492/66 Enrique Venegas Arana. 14 de julio de 1967. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Quinta Época: Tomo LXII, pág. 1987. Amparo 6432/36, sec. 1a.

Triana Celestino. 8 de noviembre de 1939.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación."

En tal situación, surge la pregunta obligada, y que es la siguiente: ¿Qué procedimientos se deben agotar, para poder invocar la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos en el Estado de México ?.

Se advierten los siguientes:

Un juicio verbal, o bien, un juicio escrito. En ambos casos, deberá agotarse el que se elija, y que a continuación se desglosan:

a) Juicio Escrito.- Previsto basicamente por los articulos 589 al 619 del código de procedimientos civiles vigente en el Estado de México, el juicio escrito, o juicio ordinario escrito, o bien, el mal llamado juicio ordinario civil, y digo mal llamado, en atención a que la legislación procesal para el Estado de México no lo contempla como tal, al igual que todos los juicios, consta de diversas fases, las que me permito desglosar y resumir a continuación:

1.- Deberá de iniciarse con la presentación de la demanda, que deberá incluir todos los requisitos que establece el Código de Procedimientos Civiles vigente en la entidad, en su artículo 589.

2.- Una vez admitida la demanda, se correrá traslado de la misma a la persona contra la que se proponga, para que la conteste dentro del término que se le fije. Dicho término podrá ser hasta de nueve días.

3.- Dentro del término antes referido, el demandado deberá formular su contestación al escrito mediante el que se le demanda, haciendo valer las excepciones y defensas que tuviera.

4.- Existe la posibilidad y facultad para el demandado de oponer reconvencción al contestar la demanda, y con la cual se le dará vista al actor para que la conteste dentro del término que le sea fijado, por regla general, nueve días; debiendo señalarse, que en cuanto a los requisitos que debe contener, debe observarse lo dispuesto para los escritos de demanda y contestación de la misma.

5.- Puede presentarse el hecho de que una vez transcurrido el término del emplazamiento y sin que haya sido contestada la demanda, se tendrá por confeso de los hechos al demandado, siempre y cuando el emplazamiento haya sido en forma personal y directamente al demandado, su representante o apoderado. En caso contrario, se tendrá por contestada en sentido negativo. Debe precisarse, que las declaraciones anteriores, se hacen a instancia de parte, y para ese fin, el juez deberá examinar la legalidad del emplazamiento.

6.- Una vez que ha sido contestada la demanda, o que se ha tenido por confeso de los mismos al demandado, o bien, que se ha tenido por contestada en sentido negativo, el juez ordenará la apertura del juicio a prueba por un término que no exceda de treinta días, mismo que se dividirá en dos períodos comunes e improrrogables, siendo el primero de una tercera parte para que cada parte proponga en uno o varios escritos la prueba que le interese. El segundo período comprenderá las dos terceras partes restantes del período probatorio, y en él se desahogarán las pruebas que se hubiesen propuesto.

7.- El Juez proveerá los escritos en que se propongan las pruebas conforme se vayan presentado y señalará día y hora en que haya de practicarse dentro del segundo período cada diligencia de prueba.

8.- Concluida la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes, se agregarán al cuaderno principal los cuadernos que contengan las de cada una de ellas. Posteriormente, cualquiera de

las partes tiene el derecho a pedir que se señale día para la audiencia de alegatos. lo cual hará el Juez, fijando una fecha que estime conveniente dentro de un plazo no mayor de quince días y dentro de ese plazo los autos estarán a disposición de las partes para que tomen apuntes.

7.- Si en la audiencia de alegatos no pronuncia el juez su sentencia, en la misma se citará para la sentencia, que se pronunciará dentro del término de diez días.

Hasta aquí se encuentra concluido el trámite de primera instancia. pero de nueva cuenta cabe formular la siguiente cuestión: ¿Que tiempo ha transcurrido hasta este momento procesal, y cuánto mas tendrá que transcurrir para obtener sentencia ejecutoria si el demandado interpone recurso de apelación y continúa el mismo en términos de ley?. En tal efecto, tendría que acumularse el tiempo que se concede al apelante para expresar sus agravios, el término en el cual se le da traslado del escrito de expresión de agravios, el lapso de tiempo que transcurra entre la citación para audiencia de alegatos y la celebración de la misma, y por ultimo el tiempo que transcurra hasta que dicte su resolución el Tribunal de Alzada.

b) Juicio Verbal.- Preceptuado y regido basicamente por los articulos que van del 646 al 666 de la ley procesal civil del Estado de México, y al igual que el juicio escrito, el procedimiento verbal, cuenta con varias fases, las cuales de manera somera se desglosan y sintetizan a continuación:

Antes de iniciar, cabe destacar que en los juicios verbales se observarán las disposiciones que rigen para el juicio escrito, unicamente con las modificaciones expresas que se señalan en el mismo.

1.- Formulada la demanda y admitida por el Juez, citará al actor y al demandado a una audiencia, que se efectuará al octavo día posterior al en que surta efectos la citación, la que se hará al demandado en la misma forma y con los mismos efectos del emplazamiento.

2.- Unicamente en la audiencia de referencia podrá ser contestada la demanda. Y si el demandado opone reconvencción, el actor, si lo desea, podrá contestar en la misma audiencia, de otra manera se señalará un nuevo día para la continuación de audiencia oral dentro del término de ocho días, en la que se dará contestación.

3.- Producida la contestación, tanto a la demanda como a la reconvencción, en su caso, o dados por confesados afirmativamente los hechos o negadas la demanda y reconvencción, en el mismo acto el Juez mandará abrir una dilación probatoria por un término no mayor de quince días, término durante el cual las partes se limitarán a proponer u ofrecer las pruebas de sus respectivos derechos o defensas. En ese mismo acto el Juez señalará el día inmediato a la conclusión del término de prueba para que se verifique una audiencia en la que se recibirán todas las pruebas ofrecidas por las partes. Si no fuere posible recibirse todas las pruebas en la citada audiencia, continuará ésta precisamente en

el día hábil inmediato siguiente.

4.- Concluida la recepción de pruebas, se agregarán al cuaderno principal los de las de cada parte, sin necesidad de solicitud de los interesados, ni mandamiento judicial y a petición de parte, se señalará con citación de las partes, día y hora para la audiencia de alegatos, con efectos de citación para sentencia.

De igual manera inmediata, surge la pregunta obligada, ¿ Que tiempo ha transcurrido, y cuanto más habrá de transcurrir para obtener sentencia ejecutoriada si el demandado interpone recurso de apelación?. Claro es, que me refiero al supuesto de que la parte actora efectivamente haya obtenido sentencia favorable; empero, ¿ Que sucede si no acredito su acción y el demandado es absuelto?, y aún más, si la parte demandada fue condenado a pagar alimentos, y en efecto, cubre los alimentos que se le reclaman, ¿ Debe tener sanción por una conducta que ya fue ejecutada con anterioridad?, ¿ Y si reincide en su negativa de ministrar alimentos?. En esas circunstancias, ¿ Es justa la Fracción XII del artículo 253 del código civil en vigor?. En lo personal, estimo que no y por tal motivo debe modificarse.

C) SIMILITUDES Y DIFERENCIAS

Los códigos civiles para el Estado de México y para el Distrito Federal respectivamente, contemplan como hemos citado, la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos. Corresponde al presente apartado, hacer en forma de lista las similitudes y diferencias que presentan ambas legislaciones,

siendo las que a continuación se describen.

a) Similitudes.- En mi concepto básicamente son tres:

1.- La fracción XII del artículo 267 del código civil contempla que es causal de divorcio, : "la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas por el artículo 164, ... "

Por su parte el código civil para el Estado de México, en la misma fracción, pero del numeral 253, estipula que es causa de divorcio: " La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo en el artículo 150, ..."

De lo que precede, se advierte, que el hecho de que los cónyuges manifiesten una negativa a cumplir con sus obligaciones que derivan del matrimonio, trae aparejada causa suficiente para promover la acción de divorcio.

2.- Correlativamente, los artículos a los que remiten ambas legislaciones establecen como obligaciones, el contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos.

Las obligaciones que se imponen y que derivan del matrimonio, son semejantes y en ellas se incluye el concepto de alimentos que contempla la legislación civil, el cual es idéntico en el contenido de los alimentos.

3.- Se establece una igualdad en ambas legislaciones, al garantizar, que los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e

independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Independientemente de la aportación económica que realicen los cónyuges, se garantiza el derecho de igualdad entre el varón y la mujer, que plasma la Constitución Política de nuestro país en su artículo cuarto, y en ambas legislaciones, se confieren derechos y obligaciones equitativas para los consortes, no importando cual sea la aportación que realice cada uno de ellos.

De igual forma, se incluye que la aportación de ambos será de acuerdo a las posibilidades económicas de cada uno de los cónyuges.

b) Diferencias.- Estimo que éstas se encuentran marcadas en base a un criterio de desigualdad de sexos y una ideología conservadora.

1.- El código civil para el Distrito Federal, contempla una negativa injustificada de cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164.

Esa negativa, se requiere que revista el carácter de injustificada; pero, ¿qué debe entenderse por injustificada?

Al analizar la presente causal, se señaló, que a contrario sensu, únicamente existe justificación, cuando uno de los cónyuges se encuentra imposibilitado para trabajar y carece de bienes.

Por su parte, la legislación del Estado de México, no contempla si la negativa debe ser injustificada, por lo cual, debe entenderse que a falta de disposición expresa, debe ser la

negativa a cumplir con las obligaciones correlativas lo que se sanciona como causa de divorcio.

2.- Al consultar los preceptos a los que nos remiten la causal de divorcio que se analiza, nos encontramos que el artículo 164 del código civil para el Distrito Federal, inicia diciendo que: " Los cónyuges contribuirán 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...".

Por el contrario, el artículo 150 de la legislación civil del Estado de México inicia estipulando que: "El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer tuviere bienes propios o desempeñare alguna trabajo, o ejerciere alguna profesión, oficio o comercio, deberá también contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le corresponda no exceda de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán de cuenta de la mujer y se cubrirán con bienes de ella.

Es decir, la legislación para el Distrito Federal, estipula el deber de ambos cónyuges de contribuir a los gastos de alimentación de ellos, así como la de sus hijos; sin embargo, la legislación del Estado de México, impone esa obligación en primer lugar al cónyuge varón, y se establece que únicamente si la mujer obtiene algún ingreso, ésta deberá contribuir para los gastos de

la familia, pero siempre y cuando la parte que le correspondiera no exceda de la mitad de dichos gastos.

Cabe recordar, que antes de las reformas de 1974, la legislación del Distrito Federal era similar a la del Estado de México; así en el afán de lograr una igualdad entre el hombre y la mujer, pienso que se desprotegió a ésta, en razón de que como ya se ha comentado, es del dominio público que en la familia mexicana el sostenimiento del hogar corre a cargo del varón.

En mi concepto, estimo que la legislación del Estado de México, se encuentra más ajustada a la realidad social del país, y por esa misma circunstancia, se valora lógico que a quien corresponde en primer lugar contribuir a los gastos de la familia, deba ser el cónyuge varón.

3.- La legislación del Distrito Federal, preceptúa, al referirse a la obligación alimentaria: "A lo anterior, no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá integralmente a esos gastos.

Y por su parte la legislación estatal, como ya se citó, impone la obligación alimentaria al cónyuge varón, con una excepción, y que se encuentra plasmada al estatuir que: "A no ser que el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán de cuenta de la mujer y se cubrirá con bienes de ella."

4.- La misma causal de divorcio que se compara, por lo que

atado a la legislación del Distrito Federal, preceptua que:
"...SIN QUE SEA NECESARIO AGOTAR PREVIAMENTE LOS PROCEDIMIENTOS
TENDENTES A SU CUMPLIMIENTO...";

Y a contrario sensu, el código estatal dice: "... SIEMPRE
QUE NO PUEDAN HACERSE EFECTIVOS LOS DERECHOS QUE LES CONCEDEN LOS
ARTICULOS 151 y 152 ."

Es precisamente este aspecto el que mayor importancia cobra
para el presente análisis, en atención a que la legislación
del Distrito Federal no exige que se tenga que agotar el
procedimiento para embargar y/o garantizar los alimentos; en
tanto que, en el Estado de México, es requisito fundamental para
invocar el divorcio por cicha causal, que previamente se haya
demandado su otorgamiento y una vez que no se ha logrado,
demandar por tal motivo.

D) PROPUESTA Y NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCION XII DEL ARTICULO 253 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

Antes de hacer expresa mi propuesta deseo establecer la
necesidad de la reforma planteada, y lo cual hago desde tres
perspectivas: la social, la económica y la jurídica.

a) Necesidad Social

El matrimonio siendo un vínculo jurídico a través del cual
se ha unido una pareja para vivir juntos, tiene como finalidades
primarias la perpetuación de la especie y la ayuda reciproca
entre los cónyuges para realizar los fines individuales o
particulares o para compartir el común destino de los cónyuges. A
través del matrimonio se conforma una familia como grupo social,
en la cual debe encontrarse una organización adecuada, seguridad
y certeza de las relaciones entre los consortes, la situación y

estado de los hijos, de sus bienes y sus derechos, robusteciendo así el grupo familiar y cumpliendo con las finalidades sociales éticas y aún económicas que le competen dentro de la comunidad.

En tales particularidades, al incumplir con la obligación de otorgar alimentos, se rompe con un cuadro óptimo que debe prevalecer en un matrimonio. Se creará así una fractura en la célula de la sociedad si prevalece un matrimonio en ese estado, por consecuencia, únicamente será fuente de violencia, violencia que será engendrada por los constantes disgustos que tendrán los cónyuges, misma que estará reflejada en la conducta actual y posiblemente futura de los hijos.

Yvonne Castellan, argumenta que: "La familia es por tanto la primera escuela a la medida del hombre común. Escuela en la cual establece lentamente, en general bajo una protección indispensable, los fundamentos afectivos y organizativos con los cuales se integrará en la sociedad." (52)

Recordemos que nuestra ley suprema, establece en su artículo 4o. en su parte conducente lo siguiente: "... Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental...". En ese orden de ideas, resulta carente de lógica, el hecho de que se de pauta para que uno de los cónyuges incumpla con la obligación que tiene de otorgar alimentos, y no se le sancione con ser causa de divorcio, sino después de haber concluido con un previo procedimiento. Pudiendo para ése entonces no sólo haber faltado

(52) YVONNE Castellan, La Familia, Fondo de Cultura Económica, México, 1985. página 146.

a incumplido con sus obligaciones, sino comprometer y poner en peligro la salud física y mental de los hijos, así como de su cónyuge.

El hecho de que la mujer se sienta afectada, así como el peligro en el que pueden encontrarse sus hijos en el caso de que existan, por un incumplimiento de la obligación que tiene su cónyuge de ministrarle alimentos, habrá de verse reflejado necesariamente en un desapego a su consorte, ya que la mujer apreciará que la desatención de su marido constituye una falta de respeto para ella y sus hijos.

Pero lo anterior sólo constituye uno de los aspectos negativos que se tornarán en la relación familiar, así, también podremos encontrar al clásico cónyuge "machista", que no conforme con no otorgar los alimentos a su consorte e hijos, prohíbe, y con ello impide que su esposa desarrolle alguna actividad laboral, y más aún, en el supuesto de que le permita trabajar, se desatenderá del cuidado de su familia.

Por lo que respecta a los hijos, ¿qué actitud tendrán hacia su padre si éste no les da de "comer"?, ¿cuál será la actividad que debe realizar la mujer para allegarse los elementos de manutención de ella y de sus hijos?, o bien, ¿cuál será la actividad que los mismos hijos tendrán que desarrollar para allegarse alimentos?.

Efectivamente considero que se crea un conflicto que puede reflejarse en la sociedad, por esa razón, debe sancionarse como causal de divorcio directa, el hecho de que el cónyuge a quien corresponde otorgar los alimentos se abstenga de hacerlo, mas aún, si se toma en consideración que tal y como lo hemos anotado,

en nuestra sociedad mexicana a quien le corresponde dar alimentos, es precisamente al cónyuge varón, y la mujer es quien se encarga del cuidado del hogar, convirtiéndose ésta última en la parte débil de la relación matrimonial.

Es intolerante, el hecho de que no se otorguen los alimentos al cónyuge y a los hijos que los necesitan, pues el contenido moral y aspecto solidario que intrínsecamente encierran los mismos, derivan de un regla de orden natural, la sobrevivencia.

b) Necesidad Económica

La otra fase de la necesidad de una reforma se hace manifiesta, en el hecho de que la mujer en la sociedad mexicana, es por regla general la parte débil en la relación matrimonial, y no sólo débil físicamente, sino también en el aspecto económico, en atención a que se dedica principalmente a las labores del hogar y consecuentemente no cuenta con fuente de ingreso alguno.

El hecho de que se le obligue a instaurar un juicio previo para requerir los alimentos, al juicio de divorcio con fundamento en esa causal, resulta injusto, en atención a que precisamente desea que su vínculo matrimonial se disuelva por que carece de medios para subsistir.

Y si además carece de medios económicos para sufragar sus gastos, así como los de sus hijos, es absurdo que se le obligue a realizar pagos de honorarios de un abogado, honorarios que tendrá que ser cubiertos en doble ocasión, ya que primeramente deberá cubrir los que respectan al juicio de alimentos, y posteriormente

el del procedimiento de divorcio. Y realmente temora que sufragar gastos económicos, pues basta recordar el artículo 118 de la ley adjetiva civil en vigor para el Estado de México, el cual establece lo siguiente:

"La ley exige a todo interesado en cualquier actividad judicial el patrocinio de un abogado con título legítimo, siempre que en el lugar en que se promueva el procedimiento de que se trate, hubieren radicado más de tres de dichos profesionistas."

Así mismo, el artículo 117, establece un requisito que considero excesivo, al establecer que:

"Los abogados patronos autorizarán en todo caso con su firma toda promoción escrita o verbal de sus clientes. Sin ese requisito no serán admitidas."

Nuestra Carta Magna, en su artículo 17, establece que: "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho."

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales..."

Manifiesta contrariedad con el precepto constitucional antes citado existe en la legislación civil para el Estado de México, si se toma en consideración el lapso de tiempo que habrá de transcurrir para que en el juicio de alimentos la cónyuge

obtenga sentencia ejecutoriada, para así posteriormente poder instaurar un procedimiento de divorcio necesario en contra de su consorte por la falta del otorgamiento de esos alimentos. Surge la pregunta obligada, ¿dónde está el principio de prontitud de la impartición de justicia que preceptúa la Constitución?

Si bien es cierto, que la Constitución garantiza que la impartición de justicia debe ser "gratuita", no es obstáculo el pensar que la mujer que instaure un procedimiento para "intentar" el pago de alimentos y con posterioridad la acción de divorcio, tenga que erogar cantidades económicas que no tiene, ya que si no tiene para alimentos, resulta injusto que tenga que erogar gastos dobles en el pago de honorarios de un abogado. Y aún en el supuesto de que acuda a solicitar los servicios de la Defensoría de Oficio, en primer lugar, porque prácticamente no prestan sus servicios sino en materia penal, y en segundo término, porque no obstante el patrocinio que deben prestar reviste la característica de ser gratuito, es un hecho que no siempre se cumple con ese lineamiento.

c) Necesidad Jurídica

Se deriva y justifica de las dos anteriores, en virtud de que constituye un obstáculo jurídico el tener que instaurar un procedimiento previo como requisito primordial para poder invocar la causal de divorcio materia de este estudio. Por tal motivo debe suprimirse ese obstáculo sustantivo y procedimental existente.

La razón por la que aprecio una complicación práctica, es por las circunstancias a que me he referido en el presente

trabajo, y muy en particular al hecho de tener que tomar en consideración que en nuestro país la impartición de justicia y los procedimientos a través de los cuales se realiza constituyen por sí mismos trabas, esto es, en cuanto a tiempo se refiere, por lo que aunado a lo anterior y en el particular caso que nos ocupa presenta como consecuencia un inconveniente que se materializa al tener que agotar con un procedimiento judicial previo para así con posterioridad hacer valer otro, lo cual retardará aún más la impartición de justicia que clama el cónyuge que carece de los alimentos que deben otorgarsele.

Para la reforma que se propone, cobra especial importancia el criterio Federal, sostenido en esta tesis:

DIVORCIO, NEGATIVA A DAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO).

Antes de las reformas al Código Civil del Estado de México, que inciden en esta causal de divorcio, se obligaba al cónyuge (casi siempre a la mujer) a que fuera a un procedimiento judicial previo para obtener los alimentos y, de no lograrlos, podía ya instaurar la acción de divorcio por esta causal, con lo cual se cometía una grave injusticia, pues se obligaba a la mujer a instaurar un doble procedimiento judicial, con la necesidad de pagar dos veces honorarios, y ello cuando carece de lo indispensable para sobrevivir, puesto que reclama que el varón le proporcione alimentos, lo cual resulta injusto y poco conveniente para la parte débil de la relación matrimonial; por ello fue correcto y atinado suprimir tal exigencia de la causal de divorcio en análisis.

Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Segundo Circuito.

Amparo directo 143/97. Leticia Espinoza Gómez. 21 de mayo de 1997. Ponente: Raul Solis Solis. Secretaria: E. Laura Rojas Vargas.

Novena Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Julio de 1997. Tesis: II.2o.C.T.50 C. Página:370."

La anterior tesis crea lugar a una confusión, pues podría pensarse que efectivamente existe una reforma a la fracción XII

del ordenamiento de referencia, sin embargo, no es así, pues a las "reformas" que se refiere la ejecutoria transcrita es a la derogación del artículo 152, del mismo código civil, y que efectivamente tiene correlación con la causal en análisis.

La propuesta que se postula, se ve apoyada por el criterio Federal sostenido en la siguiente tesis establecida y sustentada al resolver el amparo directo 322/97, en el mes de septiembre de mil novecientos noventa y siete, y que a la letra se transcribe y aprecia el siguiente criterio:

"DIVORCIO NEGATIVA A DAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE ESTADO DE MEXICO;.

Aunque de la simple lectura del artículo 253 fracción XII del Código Civil del Estado de México (que se refiere a la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos) en principio pudiera estimarse que para la procedencia de dicha causal es necesario que, quien la ejercite, previamente en un diverso procedimiento judicial trate de obtener los alimentos y sólo si no lo logra instaurar la acción de divorcio por tal causal, cuando en el precepto legal se establece "...siempre que no puedan hacerse efectivos los derechos que les conceden los artículos 151 y 152, "; sin embargo, ello no es así porque dicho precepto no se puede interpretar en forma aislada, sino en forma armónica con los dispositivos a los que remite. Por lo que, de la interpretación armónica de los artículos 253, fracción XII, 151 y 152 del Código Civil del Estado, se aprecia que es optativo para quien promueve el juicio de divorcio por la causal a que se refiere el precepto citado en primer lugar (que alude a la falta de ministración de alimentos), agotar previamente al juicio de divorcio el procedimiento a que se refiere el artículo citado en segundo término, para lograr su aseguramiento, ya que este precepto legal contiene una obligación potestativa, mas no imperativa del acreedor alimentario, al establecer que este último "podrá" demandar el aseguramiento de los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia para hacer efectivos tales derechos; sin que sea de tomarse en consideración el precepto legal citado en ultimo término, ya que el está derogado. Consecuentemente, para la procedencia de la acción de divorcio por la causal de falta de ministración de alimentos, no se requiere que previamente se acuda a un procedimiento diverso con el fin de asegurarios, sobre todo si el artículo 253, fracción XII, del ordenamiento legal antes citado, no establece que para la procedencia de esa causal de divorcio sea necesario

agotar previamente el procedimiento tendiente a obtener a los alimentos y solo si no se logran, ejercitar la acción de divorcio, pues de otro modo se cometería una grave injusticia al obligar a quien ejerce la acción de divorcio por esta causal (casi siempre a la mujer) a inestabilizar un doble procedimiento judicial, con la necesidad de pagar dos veces honorarios, y ello cuando evidentemente carece de lo indispensable para sobrevivir, puesto que argumenta que el cónyuge no le proporciona alimentos, lo cual resulta injusto y poco conveniente para la parte debida de la relación matrimonial.

Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito.

Amparo Directo Civil 352/97.- Esperanza Octano Lopez.- 3 de septiembre de 1997.- Unanimitad de votos.- Ponente: Raul Solís Solís.- Secretarías: E. Laura Rojas Vargas.

PROPUESTA.- Ante tales circunstancias tenemos un criterio de interpretación que rompe con el sentido sustentado con anterioridad y se considera así, una facultad potestativa del acreedor alimentario, el demandar el pago de los alimentos.

La propuesta que se formula apunta una tendencia a encomendar al juez la tutela del interés social no solamente de la familia como grupo, sino de los miembros que la integran. De igual forma, se inclina por una mayor prontitud en la impartición de justicia en la materia que se plantea. De tal suerte, debe modificarse la actual fracción doce de conformidad con todo lo antes expuesto, y con apoyo en la anterior tesis transcrita, para quedar en los siguientes términos:

" ARTICULO 253.- Son causas de divorcio necesario:

FRACCION XII.- LA NEGATIVA INJUSTIFICADA DE LOS CONYUGES A DARSE ALIMENTOS DE ACUERDO CON LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 150, SIN QUE SEA NECESARIO AGOTAR PREVIAMENTE LOS PROCEDIMIENTOS TENDENTES A SU CUMPLIMIENTO."

CONCLUSIONES

1.- El fundamento histórico de la obligación de suministrar alimentos, tiene su origen en primer lugar, en la razón natural y humana de sobrevivencia.

2.- En nuestra legislación civil, los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, 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.

3.- La naturaleza jurídica de los alimentos constituye en un principio un deber jurídico y puede constituir una obligación que nace de un acto o de un hecho jurídico.

4.- Las principales características de la obligación alimentaria y su derecho correlativo, es que es recíproca, personalísima, intransferible, proporcional, inembargable, imprescriptible, intransigible, preferencial, incompensable e irrenunciable, variable y actualizable.

5.- La fuente de la obligación alimentaria, es en primer lugar la ley, la cual preceptúa como fuentes de dicha obligación al matrimonio, al parentesco, al testamento, y al divorcio, y al concubinato en determinados casos.

6.- Las acciones humanas revisten un carácter moral, que dan

origen a la obligación moral de proporcionar alimentos.

7.- El divorcio es el hecho o acto jurídico mediante el cual se disuelve el vínculo legal matrimonial que une a una pareja, y que los deja en aptitud de contraer otro.

8.- La legislación civil, contempla tres clases de divorcio, que se clasifican según la doctrina en 1) Voluntario Administrativo, 2) Voluntario Judicial y, 3) Contencioso o necesario.

9.- Existen en el código civil para el Estado de México, dieciocho causales de divorcio contencioso o necesario.

10.- Para que se acredite la acción de divorcio con fundamento en la causal de divorcio por falta de ministración de alimentos en el Estado de México, se establece como requisito previo que se demande el aseguramiento y pago de los mismos, y que no se haya logrado obtener.

11.- Con relación a la conclusión que antecede, el procedimiento que se tiene que agotar es un juicio escrito o juicio verbal de pago de pensión alimenticia.

12.- No obstante que nuestra legislación consagra el principio de igualdad de sexos, en la sociedad mexicana generalmente quien proporciona los alimentos es el hombre y la mujer se dedica al cuidado del hogar, por lo cual considero correcto que hasta en

tanto no exista una igualdad objetiva en la familia mexicana, el código civil del Estado de México imponga en primer término al cónyuge varón la obligación de otorgar alimentos a su mujer.

13.- Finalizo y propongo, que debe reformarse la fracción XII del artículo 253 fracción XII del código civil para el Estado de México, para quedar en los siguientes términos:

"FRACCION XII.- LA NEGATIVA INJUSTIFICADA DE LOS CONYUGES A DARSE ALIMENTOS DE ACUERDO CON LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 150, SIN QUE SEA NECESARIO AGOTAR PREVIAMENTE LOS PROCEDIMIENTOS TENDENTES A SU CUMPLIMIENTO."

BIBLIOGRAFIA

- 1.- BANUELOS Sánchez Froylan, El derecho de alimentos y Tésis Jurisprudenciales, Editorial y Litografía de los Angeles, S.A., 1986, México, D.F.
- 2.- BAQUEIRO Rojas Edgar y Rosalia Buen Roostro Baez, Derecho de Familia y Sucesiones, Editorial Harla, México, 1990.
- 3.- BEJARANO Sánchez Manuel, Obligaciones Civiles, 2a. edición, Editorial Harla, 1994, México.
- 4.- CASTELLAN Yvone, La Familia, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.
- 5.- COULANGES de Fustel, La Ciudad Antigua, Estudios sobre el Culto, El Derecho y las Instituciones de Grecia y Roma, Editorial Porrúa, México, 1975.
- 6.- CHAVEZ Ascencio Manuel, La Familia en el derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares, 2a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- 7.- CHAVEZ Ascencio Manuel, La Familia en el derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, 3a. edición. Editorial Porrúa, México, 1995.
- 8.- CHIBLY Abouhamad hobaica, Anotaciones y Comentarios de Derecho Romano, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1978.
- 9.- GALINDO Garfias Ignacio, Estudios de Derecho Civil, 2a. edición, Editorial Porrúa, México, 1994.
- 10.- GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Primer Curso, Parte General, Personas, Familia. 44a. edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
- 11.- FLORIS Margadants Guillermo, Derecho Romano, 15a.edición, Editorial Esfinge, México, 1987.
- 12.- FLORIS Margadants Guillermo, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, 8a.edición, Editorial Esfinge, México, 1988.
- 13.- GUTIERREZ y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 10a. edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
- 14.- IBARROLA Antonio de, Derecho de Familia, 4a. edición, Editorial Porrúa, México, 1993. 606 PF.
- 15.- MONTERO Duhalt Sara, Derecho de Familia, 5a. edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
- 16.- MUNOZ Luis y Salvador Castro Zavaleta, Comentarios al Código Civil, Tomo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, México.

- 17.- OBREGON Heredia Jorge, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, 8a. edición, México, 1990.
- 18.- ORTIZ Urquidi Raul, Derecho Civil, 8a. edición, Editorial Porrúa, México, 1986.
- 19.- FALLARES Eduardo, El Divorcio en México, 6a. edición, Editorial Porrúa, México, 1991.
- 20.- PETIT Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, 7a. edición, México, 1990.
- 21.- PEREZ Duarte y Noroffa Alicia Elena, La Obligación Alimentaria, Editorial Porrúa, México, 1989.
- 22.- PINA Vara, Rafael de, Diccionario de Derecho, 13a. edición, Editorial Porrúa, México, 1985.
- 23.- PLANIOL Marcel y Georges Ripert, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo II y III, 2a. edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991.
- 24.- ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, I, II, 8a. edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

LEGISLACION

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia federal.
- 2.- Código Civil del Estado de México.
- 3.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.
- 4.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.
- 5.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- 6.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.
- 7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 8.- Ley de Relaciones Familiares de 1917.
- 9.- Tesis y Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.