

300609
20
24



UNIVERSIDAD LA SALLE

**ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA U.N.A.M.**

**"ALGUNOS DELITOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO
DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA".**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA DEL PILAR ARACELY DEL POZO ESCALANTE

México, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1986



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 está 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.

"ALGUNOS DELITOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO

DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA"

CAPITULO I.- LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

- A) CONCEPTO JURIDICO DE ALIMENTOS.
- B) CARACTERISTICAS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.
 - 1. RECIPROCA.
 - 2. PERSONAL.
 - 3. INTRANSFERIBLE.
 - 4. INEMBARGABLE.
 - 5. IMPRESCRIPTIBLE.
 - 6. INTRANSIGIBLE.
 - 7. PROPORCIONAL.
 - 8. DIVISIBLE.
 - 9. PREFERENTE.
 - 10. NO SON COMPENSABLES.
 - 11. IRRENUNCIABLE.
 - 12. NO SE EXTINGUE POR EL HECHO DE QUE LA PRES
TACION SEA SATISFECHA.
- C) LA OBLIGACION ALIMENTARIA EN EL DERECHO POSI-
TIVO MEXICANO.
 - 1. PERSONAS QUE ESTAN OBLIGADAS A MINISTRAR -
ALIMENTOS.
 - 2. LOS ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO Y EN EL PA
RENTESO NATURAL.

3. ALIMENTOS ENTRE PARIENTES ADOPTIVOS.
4. PERSONAS QUE TIENEN ACCION PARA PEDIR EL ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.
5. FORMAS DE CUMPLIR CON LA OBLIGACION ALIMENTARIA.
6. CESA LA OBLIGACION ALIMENTARIA.
7. JUICIO ESPECIAL DE ALIMENTOS.
8. ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.

CAPITULO II.- EL DIVORCIO.

A) DEFINICION.

1. EPOCA PREHISPANICA Y COLONIAL.
2. MEXICO INDEPENDIENTE.
3. CODIGO CIVIL DE 1870.
4. CODIGO CIVIL DE 1884.
5. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.
6. CODIGO CIVIL VIGENTE.

B) CLASIFICACION.

1. DIVORCIO VOLUNTARIO ADMINISTRATIVO.
2. DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.
3. DIVORCIO NECESARIO.

C) EFECTOS JURIDICOS DEL DIVORCIO.

1. RESPECTO DE LOS CONYUGES.
2. RESPECTO DE LOS HIJOS.
 - EFECTOS EN CUANTO A LA PATRIA POTESTAD.
 - EFECTOS RELATIVOS A LOS ALIMENTOS DE LOS -- HIJOS.

3. EFECTOS RESPECTO DE LOS BIENES DE LOS CONYUGES.

CAPITULO III.- INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

CAPITULO IV.- SE VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL SI SE LLEVA A CABO UNA SANCION PENAL.

ANALISIS DEL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.

CAPITULO V.- ABANDONO DE FAMILIARES O ABANDONO DE PERSONA.

A) ANTECEDENTES HISTORICOS.

B) ANALISIS DEL ABANDONO Y OBSERVACIONES.

CAPITULO VI.- FRAUDE EN PERJUICIO DE LOS ACREEDORES ALIMENTISTAS.

A) BREVE ANTECEDENTE HISTORICO.

B) ENCUADRA LA CONDUCTA ANALIZADA EN EL TIPO LEGAL DE FRAUDE.

1. EL ENGAÑO.

2. LUCRO INDEBIDO.

3. RELACION DE CAUSALIDAD ENTRE EL ENGAÑO Y EL LUCRO INDEBIDO.

CAPITULO VII.- FALSEDAD DE DECLARACIONES JUDICIALES Y DE INFORMES DADO A UNA AUTORIDAD.

A) BREVE ANALISIS HISTORICO.

B) ENCUADRA LA CONDUCTA ANALIZADA EN ESTE DELITO.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

C A P I T U L O I

LA OBLIGACION ALIMENTARIA

A).- CONCEPTO JURIDICO DE ALIMENTOS.

El término alimentos, en el campo del Derecho significa, lo imprescindible para el sustento y conservación de la persona, atención médica y si es menor de edad los medios para sostenerle la educación escolar y el aprendizaje de algún oficio, arte o profesión. Nos dicen los tratadistas franceses, entre ellos COLIN ET CAPITANT: "Con la palabra alimentos se designa todo aquello que es necesario e indispensable para la vida: sustento, habitación, vestido, gastos de enfermedad. Los gastos de la última enfermedad, aún los funerarios, se comprenden entre los alimentos porque la obligación de prodigar los últimos cuidados y los últimos deberes a sus prójimos, no es menos imperiosa que la de cubrir sus necesidades".(1). De donde afirma LOUIS JOSSE RAND, que la deuda alimentaria no tiende a procurar al acreedor únicamente alimentos, es decir, la comida propiamente dicha, sino todo lo que necesita para la vida o para la muerte, el vestido, la habitación y hasta una inhumación decente".(2).

- (1). Ambrosio Colín y K, Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Traducción de la Segunda Edición Francesa. Instituto Editorial Reus. Año 1952. Pag. 766.
- (2). Josserrand Lous. Derecho Civil. Tomo I. Volúmen II. Pag. 316.

Todos los autores están de acuerdo en que la atención médica queda considerada dentro del concepto de alimentos, así FRANCISCO RICCI, afirma: "En la obligación de dar alimentos se comprende también la de pagar medicinas, cuando sea necesario en caso de enfermedad" (3).

Sin embargo, las definiciones anteriormente señaladas, no hablan de los gastos para educación e instrucción del acreedor alimentario, por lo que me parecen deficientes y muy estrechas, como lo reconoce el propio -- Francisco Ricci, al analizar el término alimentos, con las siguientes palabras: "En este concepto no entran los gastos de educación e instrucción ni para el ejercicio de una profesión o arte; puesto que el que está obligado a educar, está también obligado a alimentar, pero quien está obligado a alimentar tiene una obligación más restringida" (4).

Estoy de acuerdo en que la educación primaria y los gastos para aprender un oficio, arte o profesión, quedan incluidos en el término alimentos, siempre que -- sea hasta la mayoría de edad, ya que inclusive, ésta circunstancia colabora en el sentido de que el acreedor alimentario pueda disfrutar de una situación que le permita

(3). Ricci Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. -- Traducción de Eduardo Orejero. Tomo III. Biblioteca de Jurisprudencia Filosofía e Historia. Pag. 52.

(4). Ricci Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. -- Traducción de Eduardo Orejero. Tomo III. Biblioteca de Jurisprudencia Filosofía e Historia. Pag. 40.

subsistir posteriormente y sin la intervención de los -- obligados legalmente a prestar este auxilio.

El Código Civil Español, por voz del Dr. CALIX TO VALVERDE Y VALVERDE, toma en consideración, los gas-- tos educativos y declara: "El Código Civil da el concep-- to de alimentos, diciendo: "Se entiende por alimentos to do lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la disposición social de la familia. Los alimentos comprenden también la edu-- cación e instrucción del alimentista cuando es menor de-- edad" (5).

También nuestro Código Civil para el Distrito-- Federal, estipula en su artículo 308, que por alimentos-- debe entenderse: "La comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los - menores, los alimentos comprenden, además los gastos ne-- cesarios para la educación primaria del alimentista y pa ra proporcionarle algún oficio, arte o profesión hones-- tos y adecuados a su sexo y curcunstancias personales"(6).

- (5). Tratado de Derecho Civil Español. Dr. Calixto Valverde y Valverde. Tomo IV. Derecho de Familia. Pag. 531.
- (6). Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Porrúa S.A. Artículo 308. Pag. 110.

Nuestra legislación civil, en el artículo anteriormente transcrito, esta garantizando en la forma más amplia el concepto de alimentos en favor del menor de -- edad, por ser esta la época de la vida en que la persona se ve más necesitada de la dirección y orientación de sus mayores.

B).- CARACTERISTICAS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

Estas características son las siguientes:

1. RECIPROCA.- Quiere decir que la persona que es tá obligada a dar los alimentos, tiene a su vez el derecho de recibirlos, cuando se encuentre - necesitada de ellos.

A mayor abundamiento el artículo 301 del Código Civil vigente, dispone: "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos".

2. PERSONAL.- Es personal porque tanto el sujeto- activo, así como el pasivo de la obligación es tán identificados específicamente por la ley, - tomando en cuenta los vínculos de parentesco - que los une; en consecuencia, existe un sujeto pasivo que debe proporcionar los alimentos y -

un sujeto activo que tiene derecho a recibirlos.

Al respecto nos dice RAFAEL ROJINA VILLEGAS: --

"Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona de terminada en razón de sus necesidades y se imponen también a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter - de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas".(7).

Por lo tanto, la obligación alimentaria no puede transmitirse a otra persona, por ejemplo, en calidad de heredero es improcedente que éste se encuentre obligado a cum plir con el suministro de alimentos, por el simple hecho de haberse encontrado el de cujus obligado a ello.

Ahora bien, distinto es cuando el heredero, también se encuentre emparentado con el acreedor alimentario y además tenga posibilidad económica de ministrar dichos alimentos al acreedor alimentario.

3. **INTRANSFERIBLE.**- En virtud de que la obligación alimentaria es una obligación personal, ésta no - puede pasar a otra persona, ya que satisface nece sidades propias y personales entre el acreedor y - el deudor alimentario.

4. **INEMBARGABLE.**- La pensión alimenticia es inemb argable, aunque el sueldo sí es susceptible de ser - embargado por concepto de alimentos. Rojina Vi--

(7). Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. - Tomo I. Introducción, Personas y Familia. Editorial-Porrúa S.A. Pág. 262.

llegas, nos dice al respecto: "El Derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir". (8).

5. IMPRESCRIPTIBLE.- Quiere decir que no procede la terminación del derecho para reclamar el suministro de alimentos, por el simple transcurso del tiempo, ni tampoco el deber que se tiene de dar los alimentos.

En cualquier época puede demandarse la obligación alimentaria y la parte deudora no puede alegar la prescripción, ya que la acción alimentaria surge mediante la necesidad del acreedor y la obligación del sujeto pasivo, además de los lazos del parentesco. Rojina Villegas, señala:

"Debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo, mientras subsistan las causas que motivan la citada prestación, ya que por su propia naturaleza se van originando diariamente". (9).

El artículo 1160 del ordenamiento civil vigente, nos habla de la obligación alimentaria y estatuye: "La obligación de dar alimentos es imprescriptible". (10).

(8). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. Pag. 263.

(9). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. Pag. 264.

(10). Código Civil Vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 279.

6. **INTRANSIGIBLE.**- Tomando en consideración que la transacción, es un convenio por el cual las partes terminan una controversia o previenen una futura, haciéndose mutuas concesiones, sería muy peligroso que los acreedores celebraran convenios con los deudores alimentistas ya que en ta les circunstancias aquellos exigirían más de lo que legalmente les pueda corresponder; por supuesto, en condiciones desfavorables para los obligados.

Ahora bien el artículo 2951 del Código Civil de 1928, expresamente permite celebrar transacciones sobre las cantidades que ya sean debidas por alimentos, en virtud de que ya no existen las mismas razones para proteger el derecho a la obligación alimentaria futura. De tal ma nera que el derecho no está sujeto a transacción, pero si las cantidades, como lo indica el artículo 321 del Código Civil actual y que a la letra dice: "El derecho de recibir alimentos no es renunciabile, ni puede ser objeto de transacción." (11).

7. **PROPORCIONAL.**- Para fijar la cuantía, el aumento o reducción de la obligación alimentaria, de be hacerse por medio de un incidente que se tra mita en el juicio especial de alimentos o en el

(11). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 113.

juicio de divorcio, pero siempre se debe acreditar las circunstancias que justifiquen este aumento o disminución. También son proporcionales, porque los alimentos deben concederse según las posibilidades del que debe darlos y según las necesidades del que debe recibirlos. El artículo 311 del Código Civil, nos dice: "Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos". (12).

8. **DIVISIBLE.**- La obligación alimentaria puede cumplirse en diferentes prestaciones, porque los alimentos tienen por objeto, el ministrar las cantidades necesarias para el sustento de la persona y como éste se traduce en un monto pecuniario, es divisible y en esta forma se puede dividir la obligación alimentaria entre los deudores, considerando el poder monetario de cada uno de los obligados y de esta manera señalar la carga alimentaria a cada uno de los deudores, cuando el obligado directa o indirectamente no pueda proporcionar en su totalidad los alimentos.

(12). Código Civil. Editorial Andrade. 1976. Pág. 111.

Al hablarnos de la indivisibilidad, Francisco Ricci, espone: "No puede considerarse indivisible la obligación de prestar alimentos porque teniendo en cuenta su finalidad, es perfectamente divisible solo que no se divide entre los obligados en partes iguales, sino proporcionalmente a su fortuna".(13).

El artículo 2003 del Código Civil en vigor, en relación con las obligaciones divisibles e indivisibles, prescribe: "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".(14).

Cuando se trata de alimentos, la ley expresamente admite la divisibilidad de éstos, es decir, cuando --- existen diferentes obligados atento a lo dispuesto por los artículos 312 y 313 del Código Civil, que respectivamente nos dicen: "Si fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos en proporción a sus haberes"-(15). "Si solo algunos tuvieren posibilidad, entre ellos se repartirá el importe de los alimentos y si uno solo la tuviere, el cumplirá únicamente la obligación".(16).

(13). Francisco Ricci Ob. Cit. Pag. 44.

(14). Código Civil. Editorial Andrade. 1976. Pag. 503.

(15). Código Civil. Editorial Andrade. 1976. Pag. 111.

(16). Código Civil. Editorial Andrade. 1976. Pag. 111.

9. **PREFERENTE.**- Es preferente a todos los demás -- créditos, porque la subsistencia es una necesidad imperativa. La preferencia del derecho de alimentos sólo se reconoce en favor de uno de los cónyuges y de los hijos, sobre los bienes - del otro cónyuge.

También el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 165 estatuye: "Los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente - sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar - el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos". (17).

Como se desprende del concepto legal antes invocado, tienen preferencia en materia de alimentos, cualquiera de los esposos e hijos sobre los ingresos y bienes pudiendo demandar a quien tenga a su cargo esa obligación, para hacer efectivos esos derechos de preferencia.

10. **NO SON COMPENSABLES.**- La compensación como se sabe, es un medio de extinguir dos obligaciones recíprocas al nivel de la menor.

Para mayor claridad el artículo 2185 del Código Civil de 1929, determina que la compensación procede cuan

(17). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976.
Pag. 79.

do: "Dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho". (18).

Se debe tener presente que la obligación alimentaria está condicionada a los siguientes presupuestos jurídicos:

- a) A la situación económica del que debe dar los alimentos.
- b) El estado de necesidad del acreedor alimentario.

Definitivamente la compensación no opera en la obligación alimentaria, porque los alimentos tienen por objeto el sustento del acreedor alimentario y en consecuencia, sirven para cubrir una necesidad inaplazable.

Lo anterior mente dicho encuentra su base en el artículo 2192 del Código Civil, que señala: "La compensación no tendrá lugar:

Fracción III.- Si una de las deudas fuere por alimentos". (19).

11. IRRENUNCIABLE.- El derecho de recibir alimentos no es renunciable, en consecuencia la obligación de dar alimentos tampoco es renunciable.

Al efecto el artículo 321 del Ordenamiento Civil vigente, estatuye: "El derecho de recibir alimentos -

(18). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 535.

(19). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 536.

no es renunciable ni puede ser objeto de transacción".(20).

12. NO SE EXTINGUE POR EL HECHO DE QUE LA PRESTACION SEA SATISFECHA.- La obligación alimentaria no se extingue por su cumplimiento, las obligaciones - en general sí, pero respecto de los alimentos como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsista la necesidad del acreedor- y la posibilidad económica del deudor, es obvio- que en forma ininterrumpida seguirá la obliga- ción durante la vida del alimentista.

C).- LA OBLIGACION ALIMENTARIA EN EL DERECHO POSITI- VO MEXICANO.

1. PERSONAS QUE ESTAN OBLIGADAS A MINISTRAR ALIMEN TOS.

La obligación alimentaria existe en virtud del- parentesco consanguíneo, por el de afinidad, por el de -- adopción, por el matrimonio y en algunos casos oor el di- vorcio; lo que significa que están compelidos natural, mo ral y legalmente a socorrerse según los medios económicos lo permitan.

Debemos tener presentes el principio de que los parientes más próximos excluyen a los más remotos o leja-

(20). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 113.

nos. En la familia legítima los esposos se deben dar alimentos en forma recíproca.

El Código Civil actual en su artículo 302, nos dice: "Los cónyuges deben darse alimentos".(21). La misma situación la regulan los artículos 217 y 206 de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, respectivamente.

La obligación alimentaria entre los ascendientes y descendientes, se encuentra legislada en la siguiente forma:

PRIMERO.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. Esta obligación es recíproca. Artículo 303 y 304 del Código Civil vigente.

SEGUNDO.- Los ascendientes, en línea recta y segundo grado, o sean los abuelos por ambas líneas paterna y materna, están obligados respecto a los nietos y éstos a su vez respecto de sus abuelos. Si los ascendientes no existieran o estuviesen imposibilitados para proporcionar los alimentos, la obligación recae en los hermanos tanto del padre como de la madre, en su defecto los que fueren solo de madre y si no en los que fueren solo de padre.

(21). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976. Pag. 109.

TERCERO.- Los parientes colaterales; hasta el cuarto grado tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras éstos llegan a la -- edad de 18 años, como lo dispone el artículo 306 del Código Civil vigente.

CUARTO.- Se deben además dar alimentos al pariente-- incapacitado, aunque sea mayor de edad, da da la condición de imposibilidad en que se encuentra para proveerse del sustento neca sario para vivir.

Por otra parte se califica de inoficioso el tes tamento que no comprende las obligaciones alimentarias -- que el testador deba a sus parientes. La ley civil a tra vés del artículo 1368, señala: "El testador debe dejar -- alimentos a las personas que se mencionan en las fraccio nes siguientes:

FRACCION PRIMERA.-A los descendientes menores de 18- años respecto de los cuales tenga - obligación legal de proporcionar - alimentos al momento de su muerte;

FRACCION SEGUNDA.-A los descendientes que estén impo sibilitados de trabajar cualquiera que sea su edad, cuando exista la-

obligación a que se refiere la frac
ción anterior.

FRACCION TERCERA.-Al cónyuge superstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga -- bienes suficientes. Salvo otra -- disposición expresa del testador, - este derecho subsistirá en tanto - no contraiga matrimonio y viva honestamente.

FRACCION CUARTA.- A los ascendientes.

FRACCION QUINTA.- A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o - con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el que sobrevive esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho solo - subsiste mientras la persona de -- que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta.

Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si --

fueran sus cónyuges, ninguna de --
ellas tendrá derecho a alimentos.

FRACCION SEXTA.- A los hermanos y demás parientes -
colaterales dentro del cuarto gra-
do, si están incapacitados o mien-
tras no cumplan 18 años, si no tie-
nen bienes para subvenir a sus ne-
cesidades.

En el capítulo relativo a las sucesiones, el C^o
digo Civil vigente, establece la jerarquía y cuantía que-
les pertenece a los herederos por concepto de alimentos.-
Desde luego con las personas vinculadas con el autor de -
la herencia por razones de parentezco en la siguiente for-
ma:

Cuando concurren al haber hereditario hijos con
ascendientes, solo tienen derechos a alimentos-
los ascendientes y que la porción que por sumi-
nistro alimentario se les otorgue no podrá ser-
superior a la porción de un hijo, así lo afirma
el artículo 1611 del multicitado Ordenamiento -
Civil vigente.

También se considera inoficiosa la donación ---
cuando tiende a reducir el sustento alimentario a los ---

acreedores y en consecuencia, procede la revocación. Este aspecto lo legisla el artículo 2348 del Código Civil para el Distrito Federal, que señala: "Las donaciones serán inoficiosas en cuanto perjudiquen la obligación del donante de ministrar alimentos a aquellas personas a quienes les debe conforme a la ley".

El Derecho Positivo Mexicano no legisla la obligación alimentaria entre los parientes afines.

2. LOS ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO Y EN PARENTESCO NATURAL.

La concubina tiene derecho a los alimentos de la masa hereditaria en la sucesión; hereda en calidad de acreedor alimentario, cuando concurren las siguientes circunstancias:

PRIMERO.- Que haya vivido en concubinato cuando menos cinco años anteriores a la muerte del autor de la herencia o haya tenido hijos con él.

SEGUNDO.- Que no exista ninguna otra concubina viviendo maritalmente con el testador.

TERCERO.- Que la concubina y el autor de la herencia no hayan contraído matrimonio.

CUARTO.- El suministro de alimentos a la concubina - se limita hasta el tiempo que observe buena conducta y no se case.

Por otra parte existe en forma recíproca la -- obligación alimentaria entre padres e hijos nacidos fuera de matrimonio, en relación al padre o la madre que los re conozcan.

Señalan los Códigos Civiles de 1870 y 1884, por medio de sus artículos 383 y 356, respectivamente, lo siguiente: "El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tienen derecho:

- I. A llevar el apellido.
- II. A ser alimentado por éste.
- III. A percibir la porción hereditaria que le señale la ley".

El artículo 1623 del Código Civil actual, en su último párrafo dispone: "El que reconoce, tiene derecho a alimentos, en el caso de que el reconocimiento lo haya hecho cuando el reconocido tuvo también derecho a percibir alimentos".

Los ascendientes tienen derecho a alimentos, de sus descendientes, cuando hayan nacido fuera de matrimo--

nio.

3. ALIMENTOS ENTRE PARIENTES ADOPTIVOS.

El parentesco adoptivo genera la obligación alimentaria, entre el adoptante y el adoptado en forma recíproca, como si se tratase de la relación jurídica entre padres e hijos. Es decir, considerar al adoptante como padre y al adoptado como hijo, limitando este derecho al tiempo que la relación adoptiva dure. El adoptante o el adoptado pueden ejercitar derechos hereditarios alimenticios. Así en el supuesto caso de que los padres adoptantes concurren en calidad de herederos a la masa hereditaria del hijo adoptivo, aunque haya hijos del adoptado, -- los padres adoptantes tendrán derecho a alimentos. Al -- respecto el artículo 1613 del Código Civil, señala: "Concurriendo padres adoptantes y descendientes del adoptado, -- los primeros sólo tendrán derecho a alimentos". Quedan -- excluidos de la herencia del padre adoptante o hijo adoptado, todos los parientes de cada uno de los sujetos de -- la relación adoptiva y en consecuencia de los alimentos. -- Ya que la adopción solo produce efectos recíprocos entre adoptante y adoptado. Nos dice el artículo 402 del Código Civil: "Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte,

se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio, respecto de los cuales se observará lo que dispone el artículo 157".

Merece mucha importancia el sustento alimentario en la relación adoptiva, ya que su falta implica la extinción del lazo del parentesco adoptivo.

4. PERSONAS QUE TIENEN ACCION PARA PEDIR EL ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.

El Código Civil en su artículo 315, señala: "Tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:-

- I. El acreedor alimentario.
- II. El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad.
- III. El tutor.
- IV. Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.
- V. El ministerio público".

Considero que para ejercer la acción alimentaria, no existe ninguna jerarquía con respecto al actor, o sea, que es indiferente que sea el ascendiente quien demande - a los colaterales; ya que esto no será causa de improcedencia de la acción, tomando en cuenta la naturaleza jurí

dica de la obligación alimentaria que es de orden público.

Como hemos visto, nuestra legislación civil faculta al tutor y al C. Agente del Ministerio Público, para ejercitar la acción de la reclamación de alimentos en favor del sujeto activo de la relación alimentaria.

La intervención de ambas personas se explica -- por sus atribuciones. Por ejemplo, el tutor, ya que éste tiene la obligación de salvaguardar a la persona y a los bienes del pupilo; en tanto que el C. Agente del Ministerio Público, por su carácter de representante de la sociedad, su función social es la de vigilar y cuidar los intereses de ella.

5. FORMAS DE CUMPLIR CON LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

La obligación alimentaria se puede cumplir de - dos maneras:

- a) Mediante el pago de una pensión alimenticia.
- b) Incorporando al acreedor en la casa del deudor, para proporcionarle los elementos necesarios como son la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad.

Corrobora lo anterior el artículo 309 del Código Civil vigente, que nos dice: "El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario, o incorporándolo a la familia. - Si el acreedor se opone a ser incorporado, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de ministrar los alimentos".

También el artículo 310 del Código Civil, prevé una hipótesis en la cual no podrá haber incorporación del acreedor a la familia del deudor, y dice: "El deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir los alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro, y cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación".

Un inconveniente legal puede ser cuando el que debe dar los alimentos haya sido privado del ejercicio de la patria potestad, como se ve en los casos de divorcio, también cuando se impone tal consecuencia en calidad de pena, como lo dispone el artículo 444, del mismo Ordenamiento Legal antes invocado.

Así se desprende claramente de los casos anteriormente mencionados, que no podrá el deudor alimentario-

incorporar al acreedor y si lo hace estaría ejerciendo la patria potestad y al mismo tiempo privando de ese derecho a la persona que debería ejercerla.

6. CESA LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

La obligación alimentaria cesa según el artículo 320, del Código Civil vigente cuando:

- I. Cuando el que la tiene carece de medios para -- cumplirla;
- II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;
- III. En caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista contra el que deba prestarlos.
- IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas;
- V. Si el alimentista sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables".

7. JUICIO ESPECIAL DE ALIMENTOS.

Los alimentos se otorgan en forma natural por parte de las personas que legalmente están obligadas a ello, sin que para tal efecto medie disposición jurídica en tal sentido.

Ahora bien, sobre quien recaiga ese deber alimentario y no cumpla, existe un procedimiento judicial, determinado en el Código de Procedimientos Civiles, en el cual se fija la pensión alimenticia; por lo tanto el actor deberá probar su acción que en este caso es la necesidad en que se encuentra de recibir los alimentos. Y al demandado le corresponderá desvirtuar esta afirmación.

El juicio que se sigue ante los juzgados de lo familiar es el Especial de Alimentos. El acreedor al promover el juicio mencionado en contra del pariente más cercano u obligado, deberá acreditar, con las actas del Registro Civil, la relación del parentesco en que basa su acción.

Deberá acudir al juez de lo familiar y comparecer personalmente o presentar un escrito en el cual solicitará al juez se gire atento oficio al lugar en que el -

demandado o deudor alimentario presta sus servicios, para investigar cuanto gana y así el juez pueda fijar la pensión alimenticia provisional.

El juez en el mismo auto ordenará se corra traslado al demandado con las copias simples exhibidas por el actor. Ambas partes deben ofrecer sus pruebas en las respectivas comparecencias. El demandado tiene nueve días para comparecer. En la misma orden de traslado, el juez señalará día y hora para la celebración de la audiencia de desahogo de pruebas, la cual se practicará con o sin asistencia de las partes.

Los alegatos serán en forma oral y la sentencia se dictará en la misma audiencia, de ser posible, o a más tardar dentro de los ocho días siguientes.

Las partes tienen opción de tramitar Incidentes, ya sea para aumentar o para la reducción de la pensión alimenticia, pero no se suspenderá el procedimiento principal.

Jurídicamente los alimentos los podemos dividir en:

- a) PROVISIONALES

b) DEFINITIVOS.

La duración de los alimentos provisionales es temporal, por lo tanto, al admitirse la demanda de divorcio o en virtud de la urgencia, el juez señalará y asegurará provisionalmente los alimentos que deben recibir los acreedores alimentarios. (22).

Los alimentos definitivos, son los que se imponen en virtud de una sentencia y su duración depende de las condiciones económicas del deudor y de las necesidades del acreedor, al concederse estos no se tendrán en cuenta los provisionales.

Las resoluciones judiciales con el carácter de provisionales, podrán ser modificadas en sentencia interlocutoria o en la sentencia definitiva. Asimismo las resoluciones firmes como son en materia de alimentos pueden ser alteradas o modificadas cuando cambien las circunstancias que afecten el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio. (23).

El acreedor alimentario puede y tiene derecho a ejercitar la acción de alimentos y compete el ejercicio de esta acción por su propio derecho, con la intervención

(22). Código Civil vigente. Editorial Andrade. 1976.
Art. 282. Frac. III.

(23). Código de Procedimientos Civiles. Editorial Andrade.
Art. 94.

del C. Agente del Ministerio Público para la interesada y los hijos menores, sujetos a la patria potestad. (24).

8. ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.

El aseguramiento puede consistir en:

- a) HIPOTECA.
- b) PRENDA.
- c) FIANZA O DEPOSITO DE CANTIDAD BASTANTE A CUBRIR -
LOS ALIMENTOS.

Por lo tanto, al ser condenado a proporcionar - alimentos, el acreedor podrá satisfacerlos mediante la -- asignación de una pensión mensual o anual, garantizada -- por algunos de los medios enunciados ya anteriormente.

Los hijos nacidos fuera de matrimonio pueden y tienen derecho a ejercitar la acción respectiva a los alimentos, siempre y cuando estén reconocidos por alguno de los medios indicados en el Código Civil como son:

- I. En la partida de nacimiento ante el juez del Re-- gistro Civil.
- II. Por acta especial ante el mismo juez.
- III. Por escritura pública.

(24). Código Civil vigente. Editorial Andrade. Artículo 315 Frac. II.

IV. Por testamento.

V. Por confesión judicial directa o expresa. (25).

Por lo anteriormente expuesto, considero que de bido a las reformas elaboradas al Código Civil, sobre la igualdad jurídica, los cónyuges contribuirán económicamen te al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la - de sus hijos, pudiéndose distribuir la carga en la forma - y proporción que ellos acuerden. No estará obligado el - que se encuentre imposibilitado para trabajar y que carez ca de bienes propios en cuyo caso el otro atenderá inte-- gramente a esos gastos.

C A P I T U L O I I
E L D I V O R C I O

A.- DEFINICION.-

La palabra divorcio viene de la voz latina "Divortium", que a su vez viene de "Divertere", que significa separar, apartar, desunir. De aquí que el divorcio en su acepción más genérica y atendiendo a su raíz etimológica signifique separación, desunión, senda, hijuela, separación del camino real, etc. Poco a poco el uso de esta palabra se fue dejando para indicar exclusivamente la separación de los esposos.

La razón por la cual se llama divorcio a la separación de los esposos es por la diversidad y oposición de voluntades del marido y de la mujer y por la diversidad de pensamiento, ya que cada uno se va por su lado. La palabra divorcio, tomada ya dentro de su connotación específica de separación de los esposos ha tenido una significación más amplia o más restringida, según la mentalidad y costumbres de los diferentes pueblos y civilizaciones.

En efecto, para aquellas legislaciones que de--claran el matrimonio como algo INDISOLUBLE, el divorcio -

viene a significar la separación de los esposos en cuanto al lecho o habitación, pero sin implicar la ruptura del vínculo matrimonial.

En cambio en aquellos pueblos en donde se admite la DISOLUBILIDAD del matrimonio, el divorcio implica la terminación del vínculo matrimonial, quedando los esposos en libertad de contraer nuevas nupcias.

Conociendo la raíz etimológica del divorcio, daremos algunas definiciones de éste; siendo una de estas definiciones la más aceptada por su precisión y claridad la de COLIN ET CAPITANT, que dice: "Divorcio es la disolución del matrimonio viviendo los esposos, a consecuencia de una decisión judicial, dictada a demanda de uno de ellos, o de uno y otro, por las causas establecidas en la ley". (26).

Desde luego en nuestro derecho, tal definición resultaría incompleta, pues no comprende la decisión administrativa, que recae en el divorcio de este tipo previsto por el Artículo 272 del Código Civil vigente. Por ello sería preferible la breve definición que nos da BENJAMIN-FLORES BARROETA y que a la letra dice: "Es el medio de disolver el matrimonio en vida de los cónyuges, por una causa posterior a su celebración y que deja a los cónyuges -

(26). Colín Et. Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Madrid 1952. Editorial Reus. Tomo I.

en aptitud de contraer otro".(27).

También EDUARDO PALLARES, nos define el divorcio, señalando: "Es un acto jurisdiccional o administrativo -- por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como con respecto a terceros".

En términos generales y tomando en cuenta las - definiciones anteriormente aludidas, el DIVORCIO se define como: "La ruptura de un matrimonio válido en vida de los esposos, por causas determinadas por la ley, o por mutuo consentimiento y que a su vez sea decretado como tal- por medio de la autoridad competente".

El Código Civil vigente, define el DIVORCIO en- su artículo 266, de la siguiente manera: "El divorcio di- suelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en actitud de contraer otro".(28).

De igual forma lo define la LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES de 1917, en su artículo 75.

Dada la importancia que reviste esta institu- ción, creo necesario y de mucha utilidad, hablar aunque - sea en forma breve de la evolución del divorcio en nues- tra legislación.

(27). Benjamín Flores Barroeta. Lecciones del Primer curso de Derecho Civil. Pag. 382.

(28). Código Civil vigente. Editorial Andrade. Artículo - 266.

1. EPOCA PREHISPANICA Y COLONIAL.

Ofrece serias dificultades el estudio del derecho indígena, debido a la diversidad de pueblos y culturas existentes en el territorio nacional, lo que unido a la falta de fuentes apropiadas hace difícil la investigación.

Entre los aztecas era conocido el divorcio, aun que no era muy bien visto socialmente. Existían varias causales, concediéndole mucha importancia a la procreación.

Entre las causales, destacaba la esterilidad de la mujer, también existió entre los aztecas un tipo de matrimonio a prueba, esto es, celebrado bajo la condición de que hubiere un hijo, en cuya falta la mujer era regresada al hogar paterno.

El divorcio solo podía obtenerse en virtud del consentimiento judicial tácito y no formal por no ser bien visto por el pueblo. El derecho de solicitar el divorcio lo tenían ambos cónyuges.

El procedimiento del divorcio era sencillo, los esposos desavenidos acudían ante el juez presentando la causa que tenían ambos cónyuges para pedir el divorcio o bien para oponerse a la petición del otro cónyuge. El --

juez lo invitava a reconciliarse y a vivir en paz nuevamente, de lo contrario, no podía dar la autorización para el divorcio. Si los esposos se reconciliaban, el asunto terminaba ahí.

Si insistían en su petición, el juez los despachaba rudamente dando la autorización tácitamente, una vez disuelto el vínculo matrimonial, podían contraer nuevas nupcias salvo entre ellos mismos.

En relación a los hijos, los varones quedaban con el hombre y las hijas con la madre; en relación a los bienes, el cónyuge culpable perdía la mitad de sus bienes en favor del cónyuge inocente, pero recuperaba lo que había aportado al matrimonio.

EPOCA COLONIAL.-

Después de la conquista y durante el dominio español, las leyes de ésta abrogaron la legislación indígena y subsistieron solamente aquellas que no se oponían a la religión, a las buenas costumbres y a las leyes españolas.

En el derecho de personas existía una laguna sobre esta materia en la legislación española, pero se aplic

caba y tenían pleno vigor las disposiciones del derecho canónico, entre ellas la de ser indisoluble el matrimonio.

2. MEXICO INDEPENDIENTE.

Después de la Independencia y durante algún tiempo, siguieron vigentes en la República las antiguas Leyes Españolas, las costumbres y usos surgidos durante el vi--
reynato, sobre todo en lo que se refiere al matrimonio y a la familia en general, las cuales estaban bajo la influencia de las Leyes Eclesiásticas y todo lo referente a la persona era tratado dándole un sentido religioso.

Fue hasta el movimiento de Reforma en que se --
rompieron esos lazos religiosos, mediante Ley sobre el Ma
trimonio Civil del 25 de Julio de 1859, por virtud de la--
cual se delcaraba que el matrimonio es un contrato civil--
que se contráe ante una autoridad civil y en esta forma --
fue como dejó de ser únicamente religioso, ya que estaba --
en manos del clero; para pasar a ser de orden público--
y de incumbencia del Estado.

En la Ley del 28 de Julio de 1859, se crearon--
los jueces del Estado Civil para secularizar el estado de
las personas.

Asimismo, se conservó la característica de ser indisoluble el matrimonio y se tomaron las normas relativas a sus formalidades, impedimentos y divorcio pero como una mera separación.

3. CODIGO CIVIL DE 1870.

Después del triunfo de la República sobre el Imperio de Maximiliano, surge el Código de 1870, que es el resultado de un proyecto del Código Civil hecho por --- Justo Sierra, por encargo del Presidente Don Benito Juárez, el cual no pudo entrar en vigor debido a la nueva usurpación del poder por parte de Maximiliano:

Este proyecto de Código, está inspirado en el --- también proyecto para el Código Civil Español, que había formulado el jurista español García Goyena, quien a su --- vez se había inspirado en el Código Civil Francés de Napoleón.

Este Código de 1870, en su capítulo quinto, regula lo relativo al divorcio, pero visto únicamente como separación de cuerpos, pues no admitía el divorcio vincular.

También Rafael Rojina Villegas, nos dice: "El ca

pítulo y de dicho ordenamiento regula lo relativo al divorcio. En este código se parte de la noción del matrimonio como unión indisoluble y como consecuencia lógica no se admite el divorcio vincular. El artículo respectivo - señaló seis causas de divorcio (separación de cuerpos), - cuatro de las cuales constituían delitos. De las restantes la sevicia podía constituir delito, pero aún en el su puesto de no llegar a este grado, se le consideró como una causa de divorcio. Las causales de divorcio señaladas en dicho Ordenamiento, además de inducir sospecha de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza y hacen sumamente difícil la unión conyugal" (29).

Así los artículos 239 y 240 del citado Código de 1870, disponían:

Artículo 239 "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio suspende sólo algunas de las - obligaciones civiles, que - se expresarán en los artículos relativos de éste Código".

(29). Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Editorial Porrúa-S.A. 1972. Pag. 348.

Artículo 240 "Son causas legítimas de divorcio:

1. El adulterio de uno - de los cónyuges;
2. La propuesta del marido para prostituir a su mujer no solo cuando el mismo marido lo haya hecho directamente, sino cuando se -- pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el - objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas - con su mujer;
3. La incitación a la -- violencia hecha por - un cónyuge al otro para cometer un delito - aunque no sea de in-- continencia carnal;

4. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la complacencia en su corrupción;
5. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal prolongado por mas de dos años;
6. La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél;
7. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge al otro".

Este Código señala además, que se prohibía el divorcio cuando el matrimonio llevaba veinte años o más de constituido, también interponía una serie de trabas y formalidades, con el propósito deliberado para obtener el divorcio. Otra exigencia consistía en que necesariamente hubiera transcurrido dos años del matrimonio para poder intentar el divorcio por separación de cuerpo.

4. CODIGO CIVIL DE 1884.

En este código sigue subsistiendo el divorcio - no vincular o de separación de cuerpos, sin suspenderse - la obligación de fidelidad y de alimentos.

Aparece por primera vez el divorcio por mutuo - consentimiento, en el artículo 227 Fracción XIII.

Como causas de divorcio señalaba este ordena--- miento, en el artículo 227, el adulterio de uno de los cónyuges; el hecho de dar a luz, durante el matrimonio un hijo concebido antes del contrato de matrimonio que judicialmente se le declarara ilegítimo; la propuesta del marido- para prostituir a la mujer o permitir de alguna manera dicha prostitución; la violencia hecha por uno de los cónyuges para corromper a los hijos; el abandono del domicilio conyugal sin causa justificada; la sevicia, la acusación- falsa hecha por un cónyuge contra el otro; el hecho de - negarse a administrar alimentos conforme a la Ley; los vi- cios incorregibles de juego y embriaguez; la enfermedad - crónica e incurable que fuera contagiosa o hereditaria anterior al matrimonio; la infracción a las capitulaciones- matrimoniales y el mutuo consentimiento.

Para la separación del lecho y habitación, era - requisito indispensable que el juez la decretara y por lo tanto la separación si se consideraba como divorcio.

"Sin embargo, nos encontramos ante el hecho indiscutible de haber reducido notablemente los trámites ne cesarios para la consecución del divorcio, ya que sin abo lir por completo la serie de trabas que señalaba el Código de 1870, si hizo más fácil la separación de cuerpos". (30).

5. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

Después del Decreto del 29 de Diciembre de 1914, expedido por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista don Venustiano Carranza, en el que se dictan las prime ras medidas para la disolución del matrimonio en vida de los cónyuges, como lo estipulaba el artículo primero, que decía: "Se faculta a que el matrimonio puede disolverse - en cuanto al vínculo ya sea por mutuo o libre consenti-- miento de los cónyuges con la sola condición de tener más de tres años de celebrado el matrimonio o en menos tiempo si es necesario, por causas que hicieren irreparable la -- desavenencia conyugal una vez disuelto el matrimonio podrá contraer una nueva unión legítima." (31).

(30). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. pág. 350

(31). Ley sobre Relaciones Familiares. Ediciones Andrade, S.A. 1964. Artículo 1°.

El Artículo segundo facultaba a los gobernadores de los Estados para hacer en los respectivos códigos-civiles las modificaciones necesarias, a fin de que esta Ley pudiera tener aplicación. El nueve de Abril de 1917, surge la Ley que resulta de la 1914, también expedida por don Venustiano Carranza y que fue llamada Ley sobre Relaciones Familiares.

Esta Ley es una ampliación del decreto de 1914, sigue la misma orientación por lo que respecta al divorcio, tan es así, que en su artículo 75, establece: "El divorcio; disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en actitud de contraer otro"(32).

El artículo 102, decía: "Por virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer - un nuevo matrimonio, salvo lo dispuesto en el artículo 140 y cuando el divorcio se haya declarado por causa de adulterio, pues en este último caso el cónyuge culpable no podrá contraer un nuevo matrimonio sino después de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio".(33).

Es conveniente citar el artículo 140, que señalaba: "La mujer no puede contraer segundo matrimonio sino - hasta pasados trecientos días después de la disolución --

(32). Ley sobre Relaciones Familiares. Ediciones Andrade, S.A. 1964. Artículo 75.

(33). Ley sobre Relaciones Familiares. Ediciones Andrade, S.A. 1964. Artículo 102.

del primero. En los casos de nulidad o de divorcio puede contarse ese tiempo desde que se interrumpió la cohabitación".

Por lo que respecta a las causales, señala las doce mismas que mencionaba el Código Civil de 1884.

6. CODIGO CIVIL VIGENTE.

El Código actual contiene 17 causales enumeradas en el artículo 267, entre las innovaciones que aporta este Código, se encuentra el divorcio voluntario de tipo-administrativo, que se puede llevar a cabo siempre que se reúnan ciertas condiciones mencionadas en el artículo 272.

B.- CLASIFICACION.-

En nuestra legislación existen dos tipos de divorcio:

- EL DIVORCIO VOLUNTARIO
- EL DIVORCIO NECESARIO

El divorcio VOLUNTARIO a su vez se divide en:

- ADMINISTRATIVO
- JUDICIAL

Se ha criticado el Divorcio Administrativo en el sentido de que el matrimonio queda al arbitrio de los cónyuges o a su mero capricho, quienes escogen la forma o camino más fácil para obtener la ruptura del vínculo matrimonial que los une; al respecto Flores Barroeta, nos dice: "El mal no radica en el divorcio mismo, sino en el -- complejo en que se sustentan las relaciones familiares y conyugales, a cuyo respecto el divorcio no es una causa -- sino un efecto. Ahora bien, dado el mal, no cabe abogarlo en forma que pueda ser más dañosa, mediante la supresión del divorcio y en este sentido el divorcio voluntario es tal vez el mejor medio de disolución del matrimonio". (34).

Así el divorcio ^v Voluntario, es la forma legal que oculta causas de divorcio verdaderamente existentes, cuya exposición ante los tribunales haría más daño a la familia, a la sociedad entera y al estado también, que al dejar al arbitrio de los cónyuges la disolución del vínculo, aún a riesgo de que el referido mutuo consentimiento se -- convierta en ocasiones en capricho.

El Código Civil vigente, en su exposición de motivos y en la página 17 explica: "El divorcio en este caso sólo perjudica directamente a los cónyuges, que obren-

(34). Benjamín Flores Barroeta. Ob. Cit. pág. 394.

con pleno conocimiento de lo que hacen y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las formalidades de un juicio.

Es cierto que hay interés social en que los matrimonios se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgustos y en que cuando no estan en juego los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios cuando los cónyuges manifiesten su decidida voluntad de no permanecer unidos".

1. DIVORCIO VOLUNTARIO ADMINISTRATIVO.

El artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, señala: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio -- comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados, mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez del Registro Civil previa identificación de los consortes, levantará una acta en que hará constar-- la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil - los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en el acta del matri monio anterior.

El divorcio así obtenido, no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal.- Y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia, ya que incurren en el delito de fal sedad de declaraciones judiciales, considerándose los ali mentos de vital importancia para los menores de edad.

Los consortes que no se encuentren en el caso - previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pue den divorciarse, por mutuo consentimiento ocurriendo al - Juez competente en los términos que ordena el Código de - Procedimientos Civiles.

Por último, en lo que respecta al Divorcio Admi nistrativo, es conveniente agregar un último requisito que marca la Ley en el artículo 274 del mismo Código Civil y-

que establece: "El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio".

2. DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.

El Divorcio Voluntario Judicial es resultado -- del último párrafo del ya citado artículo 272, que señala: "...los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez -- competente, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles". En este tipo de divorcios se decreta por sentencia, dicatada por el Juez de lo Familiar la --- cual disolverá el vínculo matrimonial y la sociedad conyugal en caso de existir.

Los requisitos para que los consortes acudan a este tipo de Divorcio Voluntario Judicial son:

1. Ser menor de edad.
2. Deben existir hijos en el matrimonio (condición importantísima).
3. Que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de Sociedad Conyugal sin haberse liquidado esta.

El procedimiento comprende dos juntas, que se llaman de avenencia y que están reguladas por los artículos 675 y 676, respectivamente del Código de Procedimientos Civiles, que establecen:

Artículo 675 "Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del ministerio público a una junta en la que se identificarán plenamente, la cual se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y así asigtirán los interesados, los exhortará para procurar su reconciliación. Sino lo--gra avenirlos, aprobará --provisionalmente, oyendo -al Representante del Minigterio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores incapacitados, a la-

separación de los cónyuges y a los alimentos de aquellos - y de los que un cónyuge debe dar a otro mientras dure el procedimiento dictando las - medidas necesarias de aseguramiento". (35).

Artículo 676 "...si insisten los cónyuges en su propósito de divorciar se, citará el Tribunal a una segunda junta, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortarlos con el mismo fin que en el anterior. - Si tampoco se lograre la reconciliación y en convenio quedaren bien garantizados - los derechos de los hijos menores e incapacitados, el -- Tribunal oyendo el parecer -

(35). Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Artículo 675.

del representante del Ministe
rio Público sobre este punto -
dictará sentencia en que queda
rá disuelto el vínculo matrimo
nial y decidirá sobre el conve
nio presentado". (36).

El convenio a que se refieren los artículos an
teriormente transcritos, lo encontramos en el artículo --
273, del Código Civil de 1928, y que a la eltra dice: "Los
cónyuges que se encuentren en el caso del último párrafo-
del artículo anterior, están obligados a presentar al Juz
gado un convenio en el que se fijen los siguientes puntos:

- I. Designación de persona a quien sean confiados -
los hijos del matrimonio, tanto durante el pro
cedimiento, como después de ejecutoriado el di
vorcio.
- II. El modo de subvenir a las necesidades de los hi
jos, tanto durante el procedimiento como des---
pués de ejecutoriado el divorcio.
- III. La casa que servirá de habitación a cada uno de
los cónyuges durante el procedimiento.

(36). Código de Procedimientos Civiles para el Distrito
Federal. Artículo 676.

- IV. La cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar a otro durante el procedimiento, - la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo;
- 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 los liquidadores. A este efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad".(37).

El anterior precepto se complementa con el artículo 275, del mismo ordenamiento que dice: "Mientras se decreta el divorcio el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos, a quienes hay obligación de dar alimentos".(38).

3. DIVORCIO NECESARIO.

"Es aquel que se reclama por uno de los cónyuges en contra del otro, por existir e invocándose una de-

(37). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 273.

(38). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 275.

las causas establecidas por la Ley". (39).

Por su parte Rojina Villegas, dice acerca de este tipo de divorcio: "Dentro de este sistema de divorcio podemos considerar dos tipos, que son:

a) Divorcio Sanción y

b) Divorcio Remedio.

a) El Divorcio Sanción, se encuentra previsto -- por aquellas causales que señalan un acto ilícito o bien un acto en contra de la naturaleza misma del matrimonio.

b) El Divorcio Remedio se instituye como una -- protección en favor del cónyuge sano o de los hijos, contra enfermedades crónicas e incurables, y sean además contagiosas o hereditarias". (39).

Así el artículo 267 del Código Civil vigente, - enuncia todas las causales de divorcio.

"Son causas de divorcio:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

II.- El hecho de que la mujer de a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo;

III.- La propuesta del marido para prostituir a -

(39). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. Pag. 351.

a su mujer, no solo cuando el mismo marido lo haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;

IV.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algun delito, aunque no sea de incontinencia carnal.

V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, -- asi como la tolerancia en su corrupción;

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

VII.- Padecer enajenación mental incurable;

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;

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;

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 esta que preceda - la declaración de ausencia;

XI.- La sevicia, las amenazas o injurias graves de un cónyuge para el otro;

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;

XIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;

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;

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;

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 -

ley una pena que pase de un año de prisión;

XVII.- El mutuo consentimiento ".

C.- EFECTOS JURIDICOS DEL DIVORCIO.

En los Efectos Jurídicos del Divorcio podemos distinguir los que se producen durante el juicio o procedimiento de divorcio ya sea voluntario o necesario; y los que se producen una vez que ha sido ejecutoriada la sentencia o la declaración del divorcio.

El principal efecto del divorcio es la disolución del matrimonio que hace cesar los efectos de este para el futuro. Los producidos hasta la declaración del divorcio subsisten plenamente.

También no es menos importante, la obligación de dar alimentos, como otro efecto del divorcio; haré una división de estos efectos:

- En cuanto a los cónyuges.
- En cuanto a los hijos.
- En cuanto a los bienes.

EN CUANTO A LOS CONYUGES.-

Como mencioné anteriormente existen o se produ-

cen efectos durante el procedimiento de divorcio que podríamos llamar provisionales y los que se producen una vez pronunciada o declarada la sentencia de divorcio, reciben el nombre de definitivos.

Como primer efecto provisional encontramos el depósito de la mujer por el juez en lugar seguro para ella aún antes de presentar la demanda de divorcio en casos urgentes.

El artículo 282 del Código Civil vigente, regula una serie de medidas y efectos que se producen durante el juicio y que dice: "Al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente, y solo mientras dure el juicio las disposiciones siguientes:

- I.- Derogada.
- II.- Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos civiles.
- III.- Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos.
- IV.- Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios

en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso.

V.- Dictar en su caso, las medidas precautorias que la Ley establece respecto a la mujer que quede encinta.

VI.- Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez previo procedimiento que fije el código respectivo, resolverá lo conveniente". (40).

En los efectos definitivos, o sean aquellos que surgen después de que causó ejecutoria la sentencia, el principal o los principales son:

- El cónyuge culpable deberá pagar los alimentos al inocente y el segundo en relación al matrimonio es que deja a los cónyuges con capacidad para contraer nuevo matrimonio.

EN CUANTO A LOS HIJOS.-

Estos efectos los podemos dividir en tres clases:

- 1a. Los relativos a la legitimidad o ilegitimidad del hijo de la mujer divorciada.
- 2a. En cuanto a la patria potestad.
- 3a. Los relativos a los alimentos.

Rojina Villegas, hace un análisis de estos efectos en la siguiente forma en relación para declarar legítimo o ilegítimo el hijo de la mujer divorciada, hay que distinguir tres momentos o periodos:

1. "Si el hijo naciera dentro de los trescientos -- días siguientes a la separación judicial de los cónyuges.
2. Si naciera después de los trescientos días siguientes a la separación, pero antes de que --- transcurran trescientos días de la sentencia de divorcio.
3. Si el hijo naciere después de los trescientos - días de que cause ejecutoria la sentencia de di vorcio". (41).

(41). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. pág. 409.

PRIMER PERIODO.- Cuando el hijo nazca dentro de los trescientos días siguientes a la separación judicial de los cónyuges, al respecto el artículo 324 del Ordenamiento Civil vigente, en su Frac. II, nos dice: "Se presumen hijos de los cónyuges:

FRACCION II.- los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta por nulidad del contrato, por muerte del marido o por divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio y de nulidad, desde que de hecho -- quedaron separados los cónyuges por orden judicial".(42).

Como se desprende de esta fracción, existe la -- presunción de legitimidad del hijo, luego entonces el marido no podrá impugnarla, sino más bien demostrar que le fue imposible físicamente tener relación sexual con su esposa dentro de los primeros ciento veinte días, de los -- trescientos anteriores al nacimiento. El artículo 325 -- del mismo ordenamiento, nos indica: "Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento".(43).

(42). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 324.

(43). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 325.

SEGUNDO PERIODO.- El artículo 327, del Código Civil vigente, señala: "El marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días, contados desde que judicialmente y de hecho tuvo lugar la separación provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad; pero la mujer, el hijo o el tutor de este pueden sostener en tales casos que el marido es el padre".(44).

Por lo anterior, se pueden hacer ciertas diferencias en relación con el primer caso y este segundo caso.

En el primer caso el hijo ya lleva la presunción de legitimidad de pleno derecho y en segundo caso, ya no existe esa presunción, por lo que si en el primer caso, el marido tiene que rendir pruebas plenas, que demuestren la imposibilidad física de no haber enjendrado el hijo para que se declare ilegítimo; en el segundo caso, no solo el marido tiene que probar que es imposible que el hijo sea suyo, sino que la mujer tiene que probar que sí lo es.

TERCER PERIODO.- Si el hijo naciere después de los trescientos días de que cause ejecutoria la sentencia, es hijo ilegítimo. Tan es así que el artículo 329 del mismo ordenamiento civil, nos señala: "Las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido después de trescientos días de que cause ejecutoria la sentencia, son de competencia del juez de familia".

(44). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 327.

tos días de la disolución del matrimonio podrán promoverse en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación". (45).

EFFECTOS EN CUANTO A LA PATRIA POTESTAD.

El principal efecto, es la pérdida de ésta por el cónyuge culpable, quedando únicamente con ésta potestad - el cónyuge inocente.

Esta pérdida puede ser definitiva, mientras viva el otro cónyuge o en su caso, hasta que sane el cónyuge enfermo.

La Ley regula estas situaciones a través del artículo 283 del Código Civil, que establece: "La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos conforme a las siguientes reglas:

- Cuando la causa de divorcio estuviere comprendida en las Fracciones I, II, III, IV, V, VIII, XIV, Y XV del artículo 267, los hijos quedarán bajo la patria potestad del cónyuge no culpable. Si los dos fueren culpables quedarán bajo la patria potestad del ascendiente que corresponda y si no lo hubiere, se le nombrará tutor.

(45). Código Civil vigente. Editorial Andrade. Artículo 329.

- Cuando la causa de divorcio estuviere compren-
dida en las Fracciones IX, X, XI, XII, Y XVI,
del artículo 267, los hijos quedarán bajo la-
patria potestad del cónyuge inocente; pero a-
la muerte de éste el cónyuge culpable recupe-
rará la patria potestad. Si los cónyuges fue-
ren culpables se les suspenderá en el ejerci-
cio de la patria potestad a la muerte de uno-
de ellos, recobrándola el otro al acaecer éste.
Entre tanto los hijos quedarán bajo la -
patria potestad del ascendiente que correspon-
da, y si no hay quien la ejerza se le nombra-
ra tutor.

 - En el caso de las fracciones VI, Y VII del ar-
tículo 267, los hijos quedarán en poder del -
cónyuge sano, pero el consorte enfermo conser-
vará los demás derechos sobre la persona y --
bienestar de sus hijos.

El padre y la madre aunque pierdan la patria-
potestad, quedarán sujetos a todas las obliga-
ciones que tienen para con sus hijos.
- Ahora bien, en nuestro medio tenemos un proble-

ma que aún no se ha resuelto, como es el de los ALIMENTOS.

Cuando el Juez de lo Familiar, gira el oficio al patrón para que éste se sirva informarle de la cantidad que percibe el deudor alimentario, resulta que ambos se ponen de acuerdo informando a la autoridad que el deudor-alimentista no trabaja ahí, o que se encuentra sujeto a comisión, o bien que percibe una cantidad inferior a la que en realidad está recibiendo. Situación que va en detrimento de los acreedores alimentarios, incurriendo a mi manera de ver en una responsabilidad necesaria entre patrón y deudor alimentario; en nuestra legislación actual, no se encontraba ninguna sanción para este incumplimiento del deber alimentario, pero debido a las reformas al Código Civil, ya se ha establecido una sanción, toda vez que esto iba en perjuicio directo de los hijos y se reflejaba en la sociedad misma habiendo mayor índice de delincuencia y otros problemas sociales, debido a la irresponsabilidad de los deudores alimentistas.

EFFECTOS RELATIVOS A LOS ALIMENTOS DE LOS HIJOS.

El artículo 287 del Código Civil actual, previene y regula lo relativo a los alimentos de los hijos una vez divorciados los padres, señalando: "Ejecutoriado el -

divorcio, se procederá desde luego, a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias - para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, - a la subsistencia y a la educación de éstos, hasta que -- lleguen a la mayoría de edad".(46).

EN CUANTO A LOS BIENES.-

Los efectos:

- 1º.- Disolución de la sociedad conyugal;
- 2º.- Devolución de las donaciones;
- 3º.- Indemnización de los daños y perjuicios -- que el cónyuge culpable cause al inocente -- por virtud del divorcio.

El artículo 187 del Código Civil vigente, dispone: "la sociedad conyugal termina por la disolución del - matrimonio, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y en los casos previstos en el artículo 188".(47).

El Código Civil para el Distrito Federal, en su

(46). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 287.

(47). Código Civil vigente. Editorial Andrade S.A. Artículo 187.

artículo 203, marca los caminos para la disolución de la sociedad conyugal y dice: "Disuelta la sociedad conyugal se procederá a formular inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, que serán de éstos o de sus herederos".

El artículo 204, indica: "terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo-social se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los dos consortes en la forma convenida. En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno solo llevó capital, de éste se deducirá la pérdida total".

El segundo efecto del divorcio en cuanto a los bienes, es la Devolución de las Donaciones. Al respecto el artículo 286 del mismo ordenamiento, establece: "El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho".

Así vemos que por el divorcio se convierte en irrevocable la donación hecha por el cónyuge culpable, pero el cónyuge inocente puede revocarla posteriormente.

La obligación de indemnizar al cónyuge inocente, es el tercer efecto de divorcio en los bienes de los cónyuges. El artículo 288 del Código Civil, señala: "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 -- sino 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.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable

responderá de ellos como autor de un hecho ilícito"(48).

Por lo cual el divorcio no solo comprende los + daños patrimoniales, es decir, las mermas en el patrimonio, o la privación de las ganancias lícitas, sino además los daños morales.

Rojina Villegas, señala: "El daño moral implica una lesión a los valores espirituales o estéticos de la persona, en sus efectos, en su honor, en su prestigio, de tal manera aún cuando exclusivamente el daño lesiones un valor de tipo espiritual, si nace de un hecho ilícito, y además hubo daño patrimonial, el culpable deberá repararlo".(49). En la práctica es casi nulo esto.

(48). Diario Oficial de la Federación, Martes 27 de Diciembre de 1983.

(49). Rafael Rojina Villegas. Ob. Cit. Pag. 421.

C A P I T U L O I I I

INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

El Objeto de la presente tesis es realizar un análisis acerca de la falta del cumplimiento por parte de los padres de la obligación alimenticia y de los delitos en que ellos incurren.

Mi punto de partida, es afirmar que debido a las reformas hechas tanto al Código Civil para el Distrito Federal, como al Código Penal, se ha señalado muy acertadamente, que para aquel que incumpla su obligación de dar alimentos, se establezca una pena de prisión, es decir, privación de la libertad ya que dicha obligación es constantemente violada.

Siempre fue mi opinión, el establecer una sanción adecuada y efectiva para el cumplimiento de una obligación tan importante como es la de proporcionar alimentos a la esposa y a los hijos.

Dicho incumplimiento, ha contribuido a la aparición de numerosos problemas sociales a la juventud, motivado por el abandono de padres irresponsables.

Se ha dicho en múltiples ocasiones que la familia, es la célula social por excelencia y que debe ser protegida por el imperio del derecho; situación que no se ha logrado totalmente hasta nuestros días.

La sociedad pierde su fuerza, cuando sus miembros empiezan a faltar a sus obligaciones familiares, por lo que el derecho al ser eminentemente una ciencia social, debe cuidar a uno de los elementos principales del Estado: EL PUEBLO.

Una vez hecha una breve explicación sobre la materia alimenticia y el divorcio en los capítulos anteriores, tenemos que, conjuntando ambas instituciones se analizará el problema fundamental de la presente tesis.

La obligación de dar alimentos a los hijos, recae directamente sobre los padres: dicho en otras palabras, sobre los ascendientes en primer grado en línea recta.

Cuando los padres faltan o están imposibilitados para proporcionar alimentos, el Código Civil, enumera una serie de parientes, quienes a mi juicio, aunque este es un deber legal para ellos, porque está en la Ley, es tam---

bién un deber moral, por razón de solidaridad.

No obstante lo anterior, me atrevo a pensar que esas personas, enumeradas en el Código Civil, no están -- obligadas a ello, cuando los padres se encuentran en posi bilidad de cumplir con dicha obligación; sin embargo, elu den el cumplimiento del deber con una serie de maquinacio nes y artificios.

Es principio de derecho, que la voluntad de las partes es la suprema Ley de los contratos, por lo tanto, -- si los cónyuges manifestaron su voluntad de celebrar el -- matrimonio, estos se hicieron acreedores a las obligacio nes derivadas de este contrato. En dicho acto jurídico -- no fueron parte los parientes, luego no son los obligados directamente, cuando los padres existen y tienen posibili dad de cumplir con el deber alimentario. Los demás pa -- rientes enunciados en el Código Civil, estarían obligados a ello cuando falten los padres o por imposibilidad de -- los mismos, pero no cuando no haya tal imposibilidad.

Al reglamentarse el Código en esta forma, el le gislador trató de proteger a los menores a toda costa; --

sin embargo, considero injusto que los parientes indicados en el Código Civil, adopten una obligación de la que los padres eluden por irresponsabilidad.

Es la mujer quien solicita con mayor frecuencia, los alimentos, ya no tanto para ella, sino para sus hijos, aunque pudiera darse el caso de quien solicitara los alimentos fuera el esposo.

Según las últimas reformas al Código Civil, los cónyuges tienen obligación de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos; sin embargo, no estará obligado a ello el cónyuge que se encuentre imposibilitado para trabajar y que carezca de bienes propios, en este caso, el otro cónyuge atenderá íntegramente a esos gastos. (50).

La falta de responsabilidad de los padres para con los hijos merece mayor atención y meditación. Este problema frecuentemente lo encontramos en los juicios de alimentos o en los juicios de divorcio necesario.

Quiero hacer constar que el incumplimiento de la obligación alimentaria, puede ser por parte del padre o de la madre, pero estadísticamente quien más elude el cumpli-

(50). Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Andrade S.A. Artículo 164. Según reformas del 31 de Diciembre de 1974 del Diario Oficial.

miento de ésta obligación, es el padre.

Con frecuencia el padre se pone de acuerdo con el patrón para quien trabaja, para manifestar datos falsos para que, cuando la autoridad competente, que es el Juez de lo Familiar, gire el oficio correspondiente para averiguar si esa persona trabaja en dicha empresa y cuánto es lo que percibe de sueldo. Esto crea una falta de responsabilidad tanto del trabajador como del patrón, pues éste último, se presta a contestar dicho oficio con datos falsos, indicando que el empleado ya no presta sus servicios en ese lugar, que ya no es un trabajador fijo sino ahora sujeto a comisión u otros pretextos señala para eludir sus obligaciones.

En ocasiones se realizan actos fraudulentos en contra de los acreedores alimentistas, para aparentar ser insolventes real o ficticiamente, para no cumplir con su obligación.

Al ejecutar la sentencia, en la mayoría de los casos, no se puede llevar a cabo, por que no hay bienes que pertenezcan al demandado, de lo que resulta, en estos casos que los menores están absolutamente desprotegidos.

La falta del cumplimiento de los deberes para con los hijos, está sancionada con el divorcio y con la pérdida de la patria potestad.

Aún así, cuando el padre y la madre llegaran a perder la patria potestad sobre sus hijos, quedan sujetos a todas las obligaciones para con ellos, como es la obligación alimentaria. (51).

El procedimiento judicial, se ha simplificado en cuestiones familiares, pues actualmente no se requieren formalidades especiales principalmente en cuestiones familiares, sobre todo en lo relativo a alimentos o asuntos -- que afecten a la familia, en donde el Juez de lo familiar puede intervenir de oficio. Para el ejercicio de la acción legal correspondiente no es indispensable el asosora miento de un Licenciado en Derecho; sin embargo, aún así se ocasionan gastos, por lo que si el cónyuge acreedor o los hijos no cuentan con medios económicos suficientes, no es posible que tengan éxito y el deudor alimentista -- burlará el cumplimiento de la obligación.

Estimo que se coloca en posición fraudulenta el demandado y que desgraciadamente estos casos se presen (51). Código Civil. Editorial Andrade S.A. Artículo 285.

tan con gran frecuencia, pues la parte demandante generalmente no cuenta con medios económicos suficientes con que hacer frente a un procedimiento judicial mas o menos costoso, largo, complicado y difícilmente estará en posibilidad de lograr no solo el aseguramiento, sino ni siquiera el pago de las pensiones que por concepto de alimentos pudiera corresponderles.

Es verdad que nadie está obligado a lo imposible, pero cuando se elude el incumplimiento de las obligaciones estando en posibilidad de realizarlas, hay que aplicar una medida severa, en virtud de la cual el sujeto tome conciencia de sus obligaciones.

Hasta antes de las reformas al Código Civil y al Código Penal para el Distrito Federal, se consideraba que no existía una medida radical, para que el deudor alimentista cumpliera con su obligación alimentaria y por lo mismo consideraba necesario se aplicara una pena corporal al que dejara de cumplir con ese compromiso y se negara a realizarlo rotundamente.

Ahora bien, debido a las reformas elaboradas a los ordenamientos antes mencionados, es alentador sa

ber que ha quedado protegido el cumplimiento de la obligación alimentaria en una forma relativa, a través de lo -- enunciado en el artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal, reformas publicadas en el Diario Oficial de fecha Martes 27 de Diciembre de 1983, para quedar en la forma que sigue:

"Artículo 336 Bis.- Al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con - el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la Ley determina, se le impondrá una pena de prisión - de seis meses a tres años. El Juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente, a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste". (52).

El deudor alimentista puede garantizar el pago de los alimentos mediante:

FORMAS DE GARANTIZAR EL PAGO DE LOS ALIMENTOS.-

1. Otorgamiento de una fianza, que deberá a su vez otorgarla una Institución de esa naturaleza, cosa no muy usual, porque las Compañías de Fian--

(52). Reformas publicadas en el Diario Oficial de fecha - Martes 27 de Diciembre 1983, Artículo 336 Bis.

zas las otorgan solo por determinado tiempo y el pago de una prima que, vencido el plazo cesa la garantía.

2. Hipoteca de un bien raiz. Solo sería aplicable cuando existan bienes de los cónyuges, quienes rara vez los tienen.
3. Prenda, menos frecuentemente es ésta.

La práctica ha enseñado que la mejor forma de garantizar el pago de las pensiones alimenticias es el embargo de los sueldos que devenga el deudor, cuando presta sus servicios como empleado de gobierno o en una institución particular; esto a mi juicio es lo que precisa estudiarse.

Cuando el deudor alimentista tiene un cargo como empleado federal y es notificado de que su sueldos han sido embargados por concepto de alimentos, renuncia con frecuencia al cargo que desempeña para dedicarse a otras actividades, en las cuales no puedan resultar afectados sus ingresos.

Cuando se trata de un empleado particular, como

lo manifiesto en otra parte de este trabajo, este se pone de acuerdo con el patrón, cambia el tipo de su ocupación u otras formas para no aparecer como empleado y en esta forma burla una determinación judicial, que juzgo encuadra como un fraude genérico que merece pena corporal como ya lo señalan ahora las reformas mencionadas en el Código Penal para el Distrito Federal, lo cual es un éxito para obligar al deudor alimentista para cumplir -- con su obligación y constituir la garantía que necesariamente deben tener la esposa y los hijos, porque estimo -- que, el contrato matrimonial es una obligación que pesa principalmente sobre los cónyuges y que los menores no -- tienen porque sufrir por la poca responsabilidad de los padres y el olvido de los deberes que contrajeron al firmar el contrato matrimonial.

C A P I T U L O I V

¿SE VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL SI

SE LLEVA A CABO UNA SANCION PENAL?

Las Constituciones de otros países, lo mismo que la nuestra, han considerado: "Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil", pero algunas de ellas exceptúan lo referente a los alimentos, por tener esta obligación características completamente distintas como son la alimentación de la esposa y de los menores habidos en matrimonio y que al no cumplir con ello los dejan en el desamparo.

Por ejemplo la Constitución Brasileña, indica: - "No habrá prisión por deudas, multas o costas, salvo el caso de depositario infiel o el incumplimiento de las obligaciones de dar alimentos en la forma prescrita por la Ley".

La Constitución de Ecuador, señala: "El Estado -- garantiza a los habitantes de Ecuador, la libertad personal. Fracción III; no hay prisión por deudas, llámense -- costas, honorarios, impuestos, multas o cualquier otro nombre. Esta disposición no comprende las deudas por concep-

to de alimentos forzosos".

Asi es que, la materia de alimentos es sumamente importante, por lo que las Cartas Magnas de los diferentes países, le prestan una gran atención para poder --- brindar con ello la mejor protección.

ANALISIS DEL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.

Nuestra Constitución de 1917, en su Artículo 17- hace constar: "que nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil, sin embargo, pienso que ha si do mal interpretada esta disposición. Es verdad que la - deuda alimenticia es una deuda civil, pero que en nada con traviene ni viola dicho precepto de nuestra Carta Magna, - porque el derecho de vida es una garantía Constitucional y quien lo obstaculiza, por alguno de los medios a su alcance merece la aplicación de una pena corporal que en este - caso debe ser severa.

Realmente no se viola la disposición del Artículo 17 Constitucional, porque aunque en forma muy débil el - legislador previó una serie de delitos en el Código Penal- los cuales merecen pena corporal, como es el caso del aban dono de personas.

En el Código Penal, encontramos una sanción para aquellos que no cumplen con sus obligaciones civiles como es el caso de la obligación alimentaria; el castigo no se impone por la falta de cumplimiento de dicha obligación, sino que se sanciona por el abandono material en que se deja a los hijos y al cónyuge, sin que estos puedan sufragar sus necesidades de subsistencia.

Asimismo, cuando el sujeto activo de la infracción no cumple con sus obligaciones alimentarias, incurre en fraude en perjuicio de sus acreedores cuando aparenta ser insolvente.

El infractor de la norma será sancionado por el engaño que provoca hacia los deudores alimentarios, acerca de su insolvencia ficticia y con ello logra un lucro indebido, puesto que se está apropiando de derechos alimenticios que no le corresponde. De tal manera que, no se le aplicará la Ley por no cumplir con sus obligaciones alimentarias, sino que, se le sanciona por tener un lucro indebido, en virtud del engaño provocado. En este caso, tampoco se viola el artículo 17 Constitucional.

Existe complicidad entre el patrón y el trabajado

dor en relación al delito de fraude, porque el primero se presta a rendir informes falsos acerca de que recibe el - trabajador, menor sueldo o que se encuentra sujeto a comisión, o que no trabaja ahí, siendo esto totalmente falso.

En el caso de falsedad en las declaraciones judiciales y en los informes dados a una autoridad, tampoco se viola el artículo Constitucional 17, ya que, en el juicio de alimentos o en el juicio de divorcio necesario, se tiene como requisito que el Juez ordene se gire oficio al patrón, para que este informe sobre el salario del trabajador.

Sin embargo, el patrón no incurre en el delito - de falsedad de declaraciones judiciales y de informes falsos dados a la autoridad cuando se presta a desvirtuar la verdad.

En consecuencia, analizaré los delitos antes mencionados brevemente, que a mi manera de ver se cometen al incumplir la obligación alimentaria, pero que afortunadamente a partir de las reformas señaladas al Código Penal, han establecido la sanción más efectiva que desde mi punto de vista, es el privar de la libertad a la persona, es - decir PENA DE PRISION.

C A P I T U L O V

ABANDONO DE FAMILIARES O ABANDONO DE PERSONA

A. ANTECEDENTES HISTORICOS.-

Siendo el derecho penal el que regula la conducta antisocial del individuo, y considerando a la vez que la familia es la célula social mas pequeña, el incumplimiento de las obligaciones del sujeto, repercutirán no sólo en la familia sino en la sociedad y en el Estado mismo.

El derecho romano no se ocupó de este delito en esta primera etapa. Fue hasta la época de los canonistas, cuando se legisló sobre el. La figura del abandono de -- persona, tiene su más remoto antecedente en la época de -- los canonistas, a quienes se señala como los creadores de dicha figura; ellos apoyaron su estructura en el concepto de daño o peligro para el cuerpo. (53).

Como antecedente histórico, también está la Ley de las Siete Partidas y la Novísima Recopilación, que afirman que los padres que abandonaban a sus hijos pequeños, perdían la patria potestad y todos los derechos que tenían sobre ellos; no obstante esto, los padres no se liberaban-

(53). Escriche, Joaquín.- Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia. Editorial de la Viuda de CH., Bouret. París 1885.

de las obligaciones naturales y civiles para con los hijos. Si los hijos abandonados corrían el peligro de morir, los padres o cualquier persona que se encontrara a esos menores y no los salvara del peligro en que se encontraban, eran castigados con todo rigor.

En México, una vez consumada nuestra Independencia, es el Código Penal de Veracruz de 1835, el que por primera vez legisla en esta materia bajo el rubro de "Delitos contra los particulares".

Después el Código Penal de 1870, ya señalaba este delito, el cual estaba encuadrado bajo el rubro de: -- "Delitos contra personas, cometidos por particulares", el delito de abandono era sancionado con un arresto hasta de quince días o con represión a los padres de familia que abandonaban a sus hijos y que no les procuraban la educación que sus facultades o posibilidades les permitían.

La Ley de Relaciones Familiares de 1917, dentro del capítulo de alimentos en el artículo 74, sostenía: "Todo esposo que abandona a su esposa y a sus hijos sin motivo justificado, dejando a ambos en circunstancias aflictivas, cometerá un delito cuya pena no bajará de dos meses-

y no excederá de dos años de prisión. Dicha pena no se hará efectiva si el esposo paga todas las cantidades que dejó de ministrar para la manutención de la esposa y de los hijos y además de fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará las mensualidades que correspondan pues en estos casos se suspenderá la ejecución de la pena, la que solo se hará efectiva en el caso de que el esposo no cumpliera". (54).

El artículo 74, sólo mencionaba, que el único su jeto activo de la infracción era el esposo, siendo la esposa y los hijos los sujetos pasivos.

Tampoco se preveía en este artículo, la obligación de la madre de dar alimentos.

Nuestra legislación actual penal, de 1931, señala que la madre o el padre pueden ser sujetos activos de la infracción.

En Francia, la Ley del 24 de Julio de 1889, estableció sanciones para los padres que abandonaran a sus hi jos como era la privación de la patria potestad. El abandono de cónyuge lo consideró como causal de divorcio.

(54). Ley de relaciones familiares de 1917. Artículo 74.

Inglaterra, Alemania, Noruega y otros países introdujeron prisión subsidiaria, cuando se faltara al pago de las pensiones alimenticias.

Otro antecedente sobre este delito, lo tenemos - en la Sociedad de las Naciones, la que en el año de 1926, creó un Comité de Protección a Infancia, en el cual se -- elaboró un proyecto en contra del abandono de familia. - Se propuso a las Naciones del Mundo, que celebraran un pacto, para que en sus diversos territorios, se ejecutaran - las sentencias que condenaran a los padres, a los hijos o a las personas encargadas de ellos que colaboraran a la represión del delito de abandono de familia. Algunas na- ciones hicieron caso omiso de esta proposición.

El Código Penal de 1929 de nuestro país, lo ca- talogó como: "Delitos contra la Vida". Esta clasifica--- ción suponía el daño de muerte, lo cual no siempre es consecuencia del abandono. Se perseguían a petición del cónye ofendido, pero si los hijos eran los abandonados el -- ministerio público, podía ejercitar de oficio la acción penal correspondiente.

Ahora bien, para protección de los menores se -

ha vuelto a señalar debido a las reformas al Código Penal lo siguiente:

"Artículo 337.- El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y cuando proceda el ministerio público promoverá la designación de un tutor que represente a las víctimas del delito ante el Juez durante la causa, quien tendrá facultades para designarlo. Tratándose del delito de abandono de hijos, se declarará extinguida la acción penal; oyendo precisamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos y otorgue garantía suficiente a juicio del Juez para la subsistencia de los hijos".(55).

(55). Código Penal para el Distrito Federal. Artículo -- 337 según reformas del martes 27 de Diciembre 1983.

B. ANALISIS DEL ABANDONO DE FAMILIARES.

La acción antijurídica de este delito radicó en el incumplimiento de los deberes familiares. El sujeto - activo es el deudor alimentario, es decir quien debe mantener a la persona, mientras que el sujeto pasivo es la familia (cónyuge e hijos) quien constituye el bien jurídico tutelado.

Gracias nuevamente a las reformas elaboradas al Código Civil y al Código Penal, se ha podido dar protección a los acreedores alimentistas y esto queda demostrado a través del artículo 336 del Código Penal que establece:

"Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos, o a su cónyuge sin recursos - para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicará de uno a cinco -- años de prisión y privación de los derechos de familia, y pago como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado". (56).

(56). Código Penal para el Distrito Federal artículo -- 336 según reformas del Diario Oficial de la Federación del Martes 27 de diciembre 1983.

Los elementos de este delito son tres:

Primero.- El hecho material del abandono, es decir, - que el sujeto activo de la infracción no les ministre ningún recurso económico a los sujetos pasivos.

Segundo.- El que deba ser sin causa justificada.

Tercero.- El sujeto pasivo a de carecer de recursos- para la subsistencia.

Antes de las reformas, existía una sanción verda- deramente leve y hacía que el responsable pudiera gozar - del beneficio de la libertad caucional pues ésta procede- siempre que el delito merezca ser castigado con pena cuyo medio aritmético no exceda a cinco años de prisión, según los términos del artículo 20 fracción I de la Constitu- ción y dictada la sentencia, tiene el beneficio de la con dena condicional, con lo que este delito quedaba impune y el cónyuge y los hijos en situación de abandono y caren- cia, quedando la familia sumida en la miseria con todas - sus consecuencias.

Ahora bien, debido a las reformas realizadas a- los Códigos en lo referente a los alimentos, considero -- que tanto antes de éstas como después, no se ha logrado - lo suficiente para evitar el incumplimiento de la obliga-

ción, pues si viene cierto que ya hay una pena de privación de la libertad, la situación vuelve a quedar igual - que antes, es decir, que el obligado a ministrar los alimentos, puede salir bajo fianza pues la pena no excede al medio aritmético y éste en forma muy tranquila deja nuevamente en desamparo y muchas ocasiones en la miseria a sus familiares; sobre todo tomando en cuenta la crisis económica sobre la que actualmente estamos viviendo.

Por lo tanto, mi punto de vista, sería dejar absolutamente sin posibilidad de salir bajo fianza a aquella persona que cometa este delito de abandono de personas, pues es un homicidio el que llega a cometer contra los familiares que no tienen forma de sobrevivir.

Es injusto que se les conceda la libertad bajo fianza, pues así nuevamente quedan sin ninguna presión para cumplir con su obligación; y de lo que se trata es de proteger a esos seres indefensos, es decir, los menores quienes no están en posibilidad de mantenerse por sí mismos.

Sugiero que se establezca una pena mayor para - que no proceda la libertad bajo fianza, pues si bien es-

cierto que no saldrá libre, tendrá que cumplir con su obligación con lo mucho o poco que perciba dentro del penal. Y cabe agregar que en la actualidad, y debido a la crisis que mencioné anteriormente, la mujer por poca que sea su preparación, podrá salir adelante proporcionalmente con la obligación alimentaria.

Al ser los menores incapaces legalmente según - el artículo 450 del Código Civil, es necesario brindarles una protección penal por lo que , a parte del sistema anteriormente descrito, convendría también el aumento de la sanción penal para contar con una medida jurídicamente -- eficaz.

No es una represalia de la sociedad contra el - sujeto que elude sus deberes, sino una medida de coercibilidad para hacer que el sujeto cumpla con ellos.

C A P I T U L O VI

FRAUDE EN PERJUICIO DE LOS ACREEDORES ALIMENTISTAS

A. BREVE ANTECEDENTE HISTORICO.

El Pretor Paulo, permitía ejercitar. en el término de un año, la acción Pauliana, la cual consistía en revocar los actos realizados por el deudor, en fraude de sus acreedores. Esta acción Pauliana, podía ejercitarse independientemente de la naturaleza del acto: enajenación, obligación o remisión de deudas; el acto que iba a revocar debía de haber disminuído el patrimonio del deudor. El actor demostraría la Fraudationis Causa; este acto debía ser ejercitado por los acreedores anteriores al acto que les causó perjuicio. El Pretor, concedía a los acreedores otras acciones entre ellas tenemos al Intervictus Fraudatorio.

En la Ley de las Siete Partidas, se indica que el simple acto artificioso y engañoso con el ánimo de no pagar tenía lugar al delito. (57).

Ahora bien, en cuanto al delito de fraude en --

(57). Petit, Eugene. Derecho Romano. Saturnino Calleja. Madrid 1940.

perjuicio de los acreedores alimentistas, juzgo que también se encuadra la conducta del deudor alimentista en él.

Este delito pasó a nuestros códigos penales y aparece en el Código Penal de 1870, bajo el rubro: "Fraude contra la Propiedad", en su artículo 413, señalaba que:

"Había fraude cuando se engañaba a uno, o bien se aprovechaba del error en que éste se hallaba y se hacía ilícitamente de alguna cosa o alcanzaba un lucro indebido - con perjuicio de aquél".

Este artículo preveía solamente, que el perjudicado sería el engañado, pero no preveía que el sujeto activo de la infracción podía hacerse ilícitamente de una cosa que no perteneciera al engañado sino a una tercera persona.

El Código Penal de 1929, cambió solo el nombre del delito y el número del artículo; ya no se llamaba fraude sino estafa, y el número del artículo fue el 1151, pero en esencia, permaneció igual que el artículo del Código de 1870.

El Código Penal actual, coloca el delito de --- fraude bajo el rubro de: "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", así en el artículo 386, describe la noción genérica de fraude y dice:

"Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se haya, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro in debido".(58).

Cuando el sujeto activo del delito, que en este caso es el deudor alimentista, acuda no solo al engaño si no que además su conducta encuadre en lo señalado por el artículo 386 del Código Penal, cometerá el delito de fraude.

- B. ¿ENCUADRA LA CONDUCTA ANALIZADA EN EL TIPO LEGAL DE FRAUDE?.

Analizando cada uno de los elementos de fraude tenemos:

1. EL ENGAÑO.- Consiste en la acción dolosa y mentirosa del sujeto activo, haciendo incurrir en una creencia errónea al sujeto pasivo de la infracción; el trabajador les hace creer que cayó en -

(58). Código Penal para el Distrito Federal. 1931 . Editorial Andrade S.A. Artículo 386.

insolvencia, u otras formas muy variadas, a las que acude para falsear los informes, de tal manera que, en una sentencia condenatoria al pago de los alimentos, si el obligado carece de medios económicos por su insolvencia ficticia, se está apropiando de los derechos patrimoniales - que corresponden a los acreedores alimenticios, porque por más esfuerzos que éstos realicen no podrán hacer efectiva dicha sentencia.

Por lo tanto, señalo:

- a) Hubo engaño, artificios y maquinaciones por parte del deudor alimentista para aparecer como insolvente.
- b) El deudor alimentista se está apropiando de derechos patrimoniales que no le pertenecen y la víctima no opone resistencia, por lo que ella misma coopera a que el delito se perfeccione en virtud del error en que se encuentra.

El engaño, maquinaciones, o artificios, frecuentemente son realizados por el trabajador en combinación con el patrón, para que éste rinda informes que no corresponden a la realidad, convirtiéndose este último en -

responsable por complicidad.

El artículo 13 fracción III del Código Penal, in
dica:

Artículo 13.- Son responsables del delito:

Fracción III.- Los que lo realicen conjuntamente;

Por lo tanto el patrón, es copartícipe porque pone una condición culpable en el resultado. Es cómplice de fraude con el trabajador.

Los engaños empleados por el agente, son apoyados en hechos exteriores perceptibles por el ofendido, que dan una forma precisa y suficiente a la mentira para hacerla — creíble; dicho en otras palabras; son engaños aparentes apoyados en combinaciones de hechos exteriores que dan a la — mentira un carácter tangible por su presentación en forma — material y concreta.

2. **LUCRO INDEBIDO.-** Esto se debe a que el sujeto pasivo, es decir, el deudor alimentario de la infracción, esta obteniendo la apropiación — ción ilícita de un derecho patrimonial, como es-

el derecho a percibir alimentos, apropiación -- que beneficia al infractor de la norma y en forma indirecta a una tercera persona que, en este caso, es el patrón porque a él le convendrá que el empleado no renuncie a su trabajo y por ello mismo se presta a este tipo de medidas delictuosas.

3. RELACION DE CAUSALIDAD ENTRE EL ENGAÑO Y EL LUCRO INDEBIDO.- Esto no es más que consecuencia del engaño empleado en que se encuentra la víctima.

El objeto material de este caso que me ocupa recae sobre un bien mueble que es un derecho patrimonial, - el derecho a la PENSION ALIMENTICIA.

Es un delito doloso, en virtud del uso que hace del engaño y del error en que se está, para beneficiarse asimismo, al faltar al cumplimiento de la obligación alimentaria.

En el caso analizado, también podría darse lugar al fraude por simulación, porque en ocasiones acude a la simulación de un nuevo contrato de trabajo, diferente, de

la realidad entre el deudor alimentista y el patrón como puede ser: la disminución del sueldo o que se encuentre - sujeto a comisión, trayendo como consecuencia el perjuicio de los acreedores alimentistas. El fraude se extiende a toda clase de derechos patrimoniales, basta que por medio del engaño o del aprovechamiento del error, el agente se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido para que se integre un fraude perfecto. No se está castigando por no cumplir con la obligación de la pensión alimenticia, sino que se aplica la sanción por la apropiación del derecho patrimonial que no le pertenece, a través del engaño provocado, con la finalidad de eludir una obligación civil y con ello, obtener un lucro indebido, el sujeto pasivo recibe una disminución de sus derechos patrimoniales y el sujeto activo obtiene un enriquecimiento ilícito al apropiarse del bien o derecho en que recae la infracción, el sujeto activo podrá apropiarse de los derechos reclamados, pero no de los que se sigan devengando, porque el deber alimentario es imprescriptible, además de ser un derecho preferente.

Con lo anteriormente expuesto pretendo indicar que el deudor alimentista también incurre en el delito de

fraude en perjuicio de sus acreedores, teniendo los acreedores alimentistas dos caminos a seguir:

1. Ejercitar la acción Pauliana, en el campo de lo Civil, para anular los actos celebrados por el deudor alimentista en perjuicio de sus acreedores, - si de estos actos resultare la insolvencia del deudor. El crédito de los alimentos a parte de que es un derecho preferente, debe ser anterior a la acción de nulidad que se pretende ejercer en contra del acto jurídico dañoso que produjo la insolvencia ficticia o simplemente la reducción de su patrimonio, aún cuando no quede insolvente. De tal manera que, para quien ejercita la acción no tendrá valor dicho acto para quienes lo celebraron.

Evidentemente, el obligado actuó dolosamente por que tiene el pleno conocimiento de que es él el deudor alimentista y que con la celebración de actos jurídicos va a producir o agravar su insolvencia.

2. Ejercitar la acción penal, basada en el artículo - 386 del Código Penal, que habla sobre el fraude -

o bien si se llenan los elementos y hay pruebas suficientes, el artículo 387, fracción X del Código Penal, sanciona el fraude por simulación de contrato, con la respectiva complicidad por parte del patrón.

Tanto en este caso, como en el de abandono de familiares, la sanción es muy leve pues se puede obtener libertad bajo fianza, exceptuando los hechos a los que se refiere la fracción III del artículo 386 del Código Penal, que indica que la sanción será hasta doce años de prisión. Siguiendo con los lineamientos constitucionales procede la libertad causal, siempre y cuando el término medio aritmético no exceda de cinco años; y en este último caso la fracción III señala la pena de tres a doce años de prisión, lo cual nos lleva a la conclusión de que no procede la libertad bajo fianza cuando solamente se le acuse por fraude.

Si concurren dos conductas delictuosas, como son el abandono de familiares y el fraude en perjuicio de los acreedores alimentistas, existirán varias lesiones típicas, entrelazadas bajo una misma secuela delictiva y por lo tanto existe nexo común.

De tal manera que el Juez impondrá potestativamente la pena mayor del delito, que en este caso, es la - del fraude, más la suma de las demás, sin que pueda pasar de cuarenta años, es decir, existe un concurso material.

C A P I T U L O V I I

FALSEDAD DE DECLARACIONES JUDICIALES Y DE
INFORMES DADOS A UNA
AUTORIDAD

A. BREVE ANALISIS HISTORICO.

En la Ley de las Siete Partidas, la falsedad era considerada como la mutación de la verdad, es decir, la imitación, suposición, alteración, ocultación o supresión de la verdad, hecha maliciosamente en perjuicio de otro.

Para la integración de este delito se requería:

1. Que existiera la mutación de la verdad.
2. Que hubiere mala intención.
3. Que se perjudicara al sujeto pasivo de la infracción a un tercero.

La falsedad perjudicaba algunas veces al interés del Estado; otras al del orden público y otras al de los particulares.

Esta última consistía en los falsos contratos, - en los falsos testamentos, en los falsos testimonios, o -

cualquier otra clase de documentos falsos.

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1870, bajo el rubro de: "Delitos - contra la reputación", en el capítulo: "Falsedad de Declaraciones Judiciales y en informes dados a una autoridad", en el artículo 739, párrafo segundo se decía, que: "Cuando la falsedad se cometiera en un juicio civil se castigaría con arresto y multa, siendo estas más graves cuanto mayor fuera el monto del negocio, dichas penas se les aplicaría a aquellas personas que rindieran una información jurídica falso o alterada teniéndose esa circunstancia como aggravante". Esta cuestión iba a variar en el Código Penal de 1929, en el, bajo el mismo rubro, se indicaba que la falsedad de un testimonio, cometida en un juicio civil, o mercantil, sería castigada con arresto hasta por más de seis meses y multa de diez a quince días de utilidad; no señalaba la variedad de sanciones que establecía el Código de 1870; sin embargo, también preveía la complicidad por parte de quien rindiera un testimonio falso en favor del demandado.

B. ¿ENCUADRA LA CONDUCTA ANALIZADA EN ESTE DELITO?

Los informes falsos afectan al conocimiento que

el Juez debe tener sobre el asunto y además, a la contraparte del juicio.

La declaración a la que se hace alusión en este delito, en el artículo 247 del Código Penal, puede ser en forma oral o bien en vía de solicitud de informes, como es el caso, es decir, cuando el Juez ordene se gire oficio al patrón para que informe sobre la situación económica del trabajador; existirá la falsedad cuando el patrón, en la contestación al oficio, niegue, oculte o disminuya el salario que perciba el trabajador.

Los elementos materiales de éste delito son:

1. Que el testigo sea examinado en juicio por la autoridad judicial, aunque no se requiere la presencia física del sujeto en el juzgado, basta con -- que rinda su informe.
2. Que el testigo, que en este caso es el patrón, -- falte a la verdad sobre aquello que se trata de -- averiguar, ya sea negando, ocultando o disminuyendo el hecho principal.

El patrón es un testigo del trabajador y no hay -- ningún impedimento legal para ello, puesto que a él le constan los hechos. La Ley no habla de que

haya impedimento del subordinado a ser testigo de su patrón; luego entonces está admitido que el -- trabajador como el patrón pueden ser testigos correlativos.

Hasta aquí, la conducta analizada parece encuadrar dentro de este delito; sin embargo, es indispensable que cuando la autoridad judicial examine al testigo o le solicite un informe, debe ser bajo protesta de decir verdad, por lo que este presupuesto no es llenado por la conducta analizada y al ser la Ley penal de interpretación restrictiva, no podemos catalogarlo como tal.

Indudablemente, existe la falsedad de informes dados a una autoridad, por lo que debiera reformarse, en el Código Penal, que toda aquella persona que declare o rinda un informe deberá entenderse que es bajo protesta de decir verdad.

Debido a éste requisito extrínseco de la Ley, - que nos hace falta, es el motivo por el cual se ha incurrido en muchos abusos. De ese modo veríamos menos violaciones a la Ley y los patrones difícilmente se prestarían a solapar a sus trabajadores.

Asimismo, debe preverse, que los patrones serán solidariamente responsables para el pago de las prestaciones alimentarias, en caso de ocultación o de informes no fidedignos, respecto a los emolumentos del deudor alimentario.

Opino que hay dos caminos a seguir:

Primero.- Continuar con los lineamientos de cada delito anteriormente analizados, buscando el concurso material, con la finalidad de que no proceda la libertad bajo fianza. Esto presenta algunos inconvenientes:

- a) El sujeto activo puede no incurrir en el delito de fraude en perjuicio de sus acreedores, y por lo tanto ya no habrá lugar al concurso material, procediendo la libertad caucional debido a lo ínfimo de la pena por el delito de abandono de familiares, lo que nos plantearía, el problema de que se reformara el Código Penal, aumentando la sanción corporal.

- b) Quienes eluden el cumplimiento de la obligación alimentaria lo hacen porque ya tienen otra familia a quien mantener, en la mayoría de los casos, por lo tanto es necesario conciliar los intereses

de ambas familias con el fin de que ni una ni la otra queden desprotegidas; porque las sanciones serían muy gravosas en estos casos.

Segundo.- El segundo camino a seguir sería la reforma al artículo 20 Fracción I de la Constitución, indicando que no ha lugar a la libertad bajo fianza en el caso del incumplimiento de la obligación alimentaria.

Es verdad que tenemos inconvenientes:

- La reforma a la Constitución, pero se eludiría el segundo problema del inciso primero porque el Juez podría imponer una sanción corporal ínfima, digamos unos quince a treinta días de prisión al sujeto activo de la infracción y no cabría la libertad bajo fianza por disposición Constitucional. Las sanciones serían menos severas y las familias no quedarían sin protección; ésta sería temporal, mientras dura la sanción y sería también una medida de constreñimiento, debiéndose exigir al deudor alimentista el pago de las prestaciones alimentarias debidas con anterioridad, para poder salir de la prisión.

Cualquiera de los dos caminos a seguir sería positivo, lo que interesa es que el sujeto no eluda el cumplimiento del deber alimentario.

CONCLUSIONES

1. No se viola el artículo 17 Constitucional, si al sujeto deudor alimentista se le impone una sanción penal por el abandono enonómico en que deja a los menores, dado que este abandono está tipificado como delito en el artículo 336 del Código de la materia.
2. Por la misma razón no se viola el artículo 17 -- Constitucional si se impone una sanción penal por el engaño, maquinaciones y artificios a que recurre el deudor alimentista por hacerse pasar por insolvente a fin de no cumplir con sus obligaciones alimentarias.
3. El ejercicio de la acción penal, en los dos casos anteriores debe ser, según mi modesta opinión, de carácter híbrido, es decir, de oficio si los ofendidos son los menores, y a petición de partes, si son mayores.

4. Los patrones que oculten o no proporcionen en informes fidedignos, respecto a los emolumentos del deudor alimentario o que no lleven a cabo los des cuentas que se han ordenado, serán solidariamente responsables por el pago de las prestaciones alimentarias.

5. Hay complicidad del patrón con el trabajador, en relación al delito de fraude, por la insolvencia simulada por este último, además de que el trabajador puede haber incurrido en el delito de aban dono de persona, dando lugar al concurso material para la imposición de la pena.

6. Opino que es necesario la reforma al Código Penal vigente, en el sentido de que todas las declaraciones e informes que se rindan ante una autoridad judicial siempre se entenderán que son bajo protesta de decir verdad.

7. Dentro del campo jurídico tenemos dos caminos a seguir para evitar que los padres evadan el cum--

plimiento del deber alimentario:

a) La imposición de sanciones severas privativas de la libertad que no permita la libertad bajo fianza, o

b) La reforma al artículo 20 Fracción I. de la Constitución en el sentido de que no proceda la libertad bajo fianza en los delitos en los que incurran los deudores alimentistas, para evadir el cumplimiento del deber alimentario.

8. La obligación alimentaria es un deber necesario y un derecho imprescindible para el ser humano.
9. Sólo existe la obligación alimentaria en tanto haya un deudor y un acreedor alimentista.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Alba H. Carlos.- Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Editorial Gráfica Panamericana México, D.F., 1949.
- 2.- Constitución Política Mexicana, Editorial Porrúa, S.A.
- 3.- Código Civil de 1870, 1884 y 1928. Editorial Porrúa, S.A.
- 4.- Código de Procedimientos Civiles. Editorial Porrúa, S.A.
- 5.- Código Penal. Editorial Porrúa, S.A.
- 6.- Código Procedimientos Penales. Editorial Porrúa S.A.
- 7.- Colín y Capitán. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Traducción de la Segunda Edición Francesa. Editorial Revs. Madrid 1952.
- 8.- Cuello Calón Eugenio.- Derecho Penal. Edición I. Barcelona 1935.
- 9.- Escriche Joaquín.- Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo I. Librería de C.H. Bouret. París.
- 10.- Flores Barroeta Benjamín.- Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil.

- 11.- García Maynes Eduardo.- Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa,- S.A.
- 12.- García Trinidad.- Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S. A. 1972.
- 13.- González de la Vega Francisco.- Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa S.A. 1964.
- 14.- Hernández Angelina.- Tomo XLVI Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 14 de Noviembre de 1935.
- 15.- Hernández Romo Miguel Angel.- Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho.
- 16.- Josserand Louis. Derecho Civil. Tomo I. Vol II.
- 17.- Kelsen Hans. Teoría Pura del Derecho. Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- 18.- Ley Sobre Relaciones Familiares. Editorial Andrade, S.A.
- 19.- Pallares Eduardo. Editorial Porrúa, S.A. 1968.
- 20.- Preciado Hernández Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. Sexta Edición. Editorial Jus, México 1970.

- 21.- Ricci Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. Traducción de Eduardo Ovejero Tomo III. Biblioteca de Jurisprudencia. Filosofía e Historia.
- 22.- Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil I. Introducción, Persona y Familia. Editorial Porrúa, S.A.- 1972.
- 23.- Valverde y Valverde Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo IV. Derecho de Familia.