

308409
35



UNIVERSIDAD LATINA, S. C.

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

**“OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE
PROPORCIONAR ALIMENTOS
EN EL DIVORCIO NECESARIO”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARISOL MEDRANO PELAEZ**

**ASESOR:
LIC. JORGE ZALDIVAR VÁZQUEZ**

MÉXICO, D.F.

1

OCTUBRE DEL 2003

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD LATINA, S.C.
INCORPORADA A LA U.N.A.M.



Coyoacán México, 11 de Noviembre de 2002

C. DIRECTOR GENERAL DE REVALIDACIÓN
INCORPORACIÓN Y DE ESTUDIOS, UNAM
P R E S E N T E:

El **C. MEDRANO PELAEZ MARISOL** ha elaborado la tesis profesional titulada "Obligación de la mujer de proporcionar alimentos en el divorcio necesario", bajo la dirección del Lic. **JORGE ZALDIVAR VAZQUEZ**, para obtener el Título de Licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido la tesis de referencia, misma que llena a mi juicio los requisitos marcados en la Legislación Universitaria y en la normatividad escolar de la Universidad Latina para las tesis profesionales, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos correspondientes.

ATENTAMENTE
"LUX VIA SAPIENTIAS"


LIC. SANDRA LUZ HERNÁNDEZ ESTÉVEZ
DIRECTORA TÉCNICA DE LA
LICENCIATURA EN DERECHO.
CAMPUS SUR

2

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

14 DE ENERO DEL 2003

LIC. SANDRA LUZ HERNANDEZ ESTEVEZ
DIRECTORA TÉCNICA DE LA CARRERA DE DERECHO
PRESENTE

Por este medio me dirijo a Usted para hacer de su conocimiento que he concluido la revisión del trabajo de tesis realizada por la alumna **MEDRANO PELAEZ MARISOL**, que curso en esta Institución la Licenciatura en Derecho; el cual lleva por título "**OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE PROPORCIONAR ALIMENTOS EN EL DIVORCIO NECESARIO.**", mismo del cual fungí como asesor, y a mi consideración reúne los requisitos de fondo y forma conforme a la Legislación Universitaria y al Reglamento de Titulación de la Universidad Latina .

Por lo antes expresado, solicito a usted que turne el presente trabajo para continuar con los tramites que establece el Manual de Titulación de la UNILA.

ATENTAMENTE.


LIC JORGE ZALDIVAR VAZQUEZ
PROFESOR DE LA UNIVERSIDAD LATINA.

3

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A DIOS:

**GRACIAS, POR PERMITIR QUE MI FAMILIA SE MANTENGA
UNIDA Y CON SALUD. POR PERMITIRME VER LA DICHA DE
CONCLUIR UNA ETAPA MÁS EN MI VIDA.**

4

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS PAPAS:

CON ESTO CONCLUYO UNA ETAPA MÁS EN MI
VIDA QUE COMPARTIMOS JUNTOS.

GRACIAS POR LA CONFIANZA Y EL APOYO QUE
SIEMPRE ME HAN BRINDADO.

GRACIAS MAMA POR TODO EL ESFUERZO QUE
REALIZASTE PARA SACARME ADELANTE Y LOS
DESVELOS QUE PASASTE POR CUIDARME.

GRACIAS PAPA POR LA CONSTANTE LUCHA Y
ESFUERZO QUE PUSISTE PARA LOGRAR QUE EL DÍA
DE HOY ESTE AQUÍ.

GRACIAS A AMBOS.

LOS QUIERO MUCHO

A LIZBETH:

SOY AFORTUNADA POR TENERTE COMO MI
HERMANA. TE ADMIRO POR LA VALENTÍA QUE
SIEMPRE HAS DEMOSTRADO. POR LA MANERA EN LA
QUE TE HAS ABIERTO CAMINO PARA LOGRAR TUS
METAS Y SOBRE TODO POR DEPOSITAR TU
CONFIANZA EN MI Y BRINDARME TU APOYO
CUANDO MÁS LO HE NECESITADO. YO SE QUE
SEGUIRE CONTANO CONTIGO Y TU CONTARAS
CONMIGO ¡SIEMPRE!.
GRACIAS
TE QUIERO MUCHO

6

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ALBITA:

GRACIAS POR TODO EL APOYO QUE ME HAS
BRINDADO, POR LAS PALABRAS DE ALIENTO QUE
ME HAS DADO JUSTO EN LOS MOMENTOS QUE MÁS
LO HE NECESITADO, POR CENTRARME Y NO DEJAR
QUE ME DESANIME.
GRACIAS
TE QUIERO MUCHO

7

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

AKBAR:

JUNTOS, PASO A PASO
SOMOS BUSCADORES Y AL MIRAR HACIA ATRÁS
RECONOCEMOS EN EL TRAMO RECORRIDO, EL SENTIDO
DE NUESTRA TRAYECTORIA. A VECES OLVIDAMOS POR
QUÉ CAMINAMOS, Y EN OCASIONES DUDAMOS SOBRE LA
BIFURCACIÓN QUE ESCOGER. PERO SOMOS
CORREDORES DE FONDO, VIAJEROS CAPACES DE
ATRAPAR CON LA MIRADA, LOS MAS PEQUEÑOS
SIGNIFICADOS DE CADA INSTANTE. ABIERTOS AL
ASOMBRO, INCLUYENDO LO MARAVILLOSO.
GRACIAS POR CAMINAR A MI LADO Y VER TERMINADO
ESTO QUE YO SE TAMBIÉN ES IMPORTANTE PARA TI.

TE AMO

8

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A LA CHINA:

**TU SABES QUE ERES COMO UNA HERMANA PARA MI Y NO
PODÍAS FALTAR. GRACIAS POR ACOMPAÑARME A LO
LARGO DE MI VIDA Y POR APOYARME Y LEVANTARME EL
ÁNIMO CUANDO MÁS LO HE NECESITADO.**

TE QUIERO MUCHO

9

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ALMA SALGADO:

**GRACIAS POR CONFIAR EN MI Y ALENTARME SIEMPRE A
SEGUIR ADELANTE. PERO ¿SABES? TE ADMIRO Y ME
SIENTO MUY AFORTUNADA POR HABERTE ENCONTRADO
EN MI CAMINO. ERES SIN DUDA UNA PERSONA MUY
ESPECIAL PARA MI.**

GRACIAS ALMIS5707.

TE QUIERO MUCHO

10

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS AMIGAS:

"Amigos, son aquellos que
se quedan dormidos
escuchando nuestras penas,
los que se ríen de nuestro
mal aspecto en un día feriado
...y no nos cae mal.

Los amigos son un remedio
a la soledad y el silencio,
son el descanso del alma
cuando la agitación de la vida
nos deja sin aliento.

A un amigo se le puede contar
lo que no nos atrevemos
a confesarlos a nosotros mismos
... y nos entiende
... nos reta,

y ... nos quiere igual.

Un amigo es una bendición
del cielo, porque el cielo
se hace presente cuando las penas
marchitan los momentos
y se oye una música,
aún cuando no la haya,
silbada en el viento,
es la voz del amigo que
ha llegado a tiempo"

Gracias a todas por estar a mi lado y compartir conmigo la dicha de ver terminado este trabajo, las quiero mucho:

**CLAUDIA CORTES
MIRIAM HERNANDEZ
CRISEYRA HERNANDEZ
ERIKA MORENO
GABY LOMELI
MAGALY URIETA
TERE VILADELMAR**

11

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS AMIGOS:

**SERGIO TINOCO
AGUSTÍN MOLINA
DAVID TALAVERA
ARGELIA RAMIREZ
¿MULTICOLOR?**

**GRACIAS, POR LA CONFIANZA PUESTA EN MI Y POR TODO
EL APOYO QUE ME HAN BRINDADO.**

LOS QUIERO MUCHO

12

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

LIC. JORGE ZALDIVAR:

GRACIAS. PRIMERO POR ACEPTAR ACOMPAÑARME EN
ESTE LARGO CAMINO PARA LOGRAR TERMINAR ESTE
TRABAJO. GRACIAS POR TODO EL APOYO Y ENSEÑANZAS
QUE ME BRINDO DESDE QUE ME IMPARTIO CLASE HASTA
EL DÍA DE HOY.

13

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE PROPORCIONAR ALIMENTOS EN EL
DIVORCIO NECESARIO**

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA LEGISLACIÓN CIVIL

1.1	Derecho Romano.....	1
1.1.1	La Familia.....	1
1.1.1.1	Paterfamilias.....	2
1.1.2	Patria Potestad.....	4
1.1.3	Matrimonio.....	6
1.1.3.1	Régimen Patrimonial del Matrimonio Romano.....	9
1.1.3.2	Disolución del Matrimonio.....	9
1.1.3.3	La Dote.....	10
1.1.3.4	Donatio Ante Nuptias.....	12
1.1.3.5	Donación entre Cónyuges.....	13
1.1.3.6	Complicaciones del Régimen Patrimonial en las Segundas Nupcias.....	13
1.1.4	Tutela Y Curatela.....	14
1.2	Historia de México hasta el Código Civil actual.....	17
1.2.1	Época Precortesiana.....	17
1.2.2	Época Colonial.....	21
1.2.3	Época Del México Independiente.....	22
1.2.3.1	Años Iniciales.....	22
1.2.3.2	Primer Código Civil en México.....	24
1.2.3.3	Años posteriores hasta antes del Código Civil de 1870.....	25
1.2.3.4	Código Civil de 1870.....	27
1.2.3.5	Código Civil de 1884.....	29

CAPITULO 2**CONCEPTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES DE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS**

2.1	Concepto de Obligación.....	32
2.1.1	Clasificación de las Obligaciones.....	34
2.1.2	Modalidades de las Obligaciones.....	35
2.2	Concepto de Matrimonio.....	36
2.3	Concepto de Divorcio.....	40
2.3.1	Sistemas de Divorcio.....	41
2.3.2	El Divorcio Necesario en el Derecho Comparado.....	43
2.4	Concepto de Alimentos.....	47
2.4.1	Características de la Obligación Alimentaria.....	48
2.4.2	Prelación entre Alimentantes.....	52
2.4.3	Contenido en la Prestación Alimentaria.....	53
2.4.4	Alimentos Ordinarios y Extraordinarios.....	54
2.5	Obligación Alimentaria.....	55

CAPÍTULO 3**LEGISLACIÓN NACIONAL APLICABLE**

3.1	Los Alimentos en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.....	58
3.1.1	El Libro Primero.....	58
3.1.1.1	Características.....	59
a)	Reciprocidad.....	59
b)	Proporcionalidad.....	59

15

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c)	Divisibilidad.....	60
d)	Orden Público.....	61
e)	Inembargabilidad e Imprescriptibilidad.....	62
3.1.1.2	Sujetos Obligados.....	63
a)	Los Cónyuges.....	63
b)	Los Concubinos.....	67
c)	Los Ascendientes.....	67
d)	Los Descendientes.....	68
e)	Los Colaterales.....	69
f)	El Adoptante y El Adoptado.....	69
3.1.1.3	Contenido de la Obligación.....	70
3.1.1.4	Formas de cumplir la Obligación.....	70
3.1.1.5	Las Acciones.....	75
3.1.1.6	Causas de Terminación.....	76
3.1.1.7	Incidencia de los Alimentos en la Patria Potestad.....	78
3.1.1.8	Incidencia en la Tutela.....	79
3.1.1.9	El Patrimonio de Familia.....	80
3.1.2	El Libro Segundo.....	80
3.1.3	El Libro Tercero.....	81
a)	Capítulo III, Título II: De la Capacidad para Heredar.....	81
b)	Capítulo V, Título II: De los Bienes de que se puede disponer por Testamento y de los Testamentos Inoficiosos.....	81
c)	Capítulo VIII, Título II: De los Alegatos.....	82
d)	Capítulo I, Título Quinto: De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda en cinta.....	83
e)	Capítulo V, Título Quinto: Del Inventario y de la liquidación de la Herencia.....	83
f)	Capítulo VI, Título Quinto: De la partición.....	84

16

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.1.4	El Libro Cuarto.....	84
a)	Primera Parte.....	84
b)	Segunda Parte.....	85
c)	Tercera Parte.....	86
3.2	Los alimentos en el Código de Procedimientos Civiles Vigente.....	86
3.2.1	Las Controversias del Orden Familiar.....	87
3.2.2	El Procedimiento.....	88
a)	Medidas Provisionales.....	89
b)	La Demanda.....	89
c)	Las Pruebas.....	90
d)	La Audiencia.....	93
e)	La Sentencia.....	94
f)	Los Recursos.....	95
g)	Los Incidentes.....	97
3.3	Los Alimentos en los Estados de la República Mexicana.....	98
3.3.1	Códigos Civiles.....	98
3.3.1.1	Capítulo Sobre La Obligación Alimenticia.....	99
a)	Aguascalientes.....	99
b)	Baja California.....	99
c)	Chiapas.....	100
d)	Chihuahua.....	100
e)	Durango.....	101
f)	Guanajuato.....	102
	Guerrero.....	102
g)	Hidalgo.....	103
h)	Jalisco.....	104
i)	Estado de México.....	105
j)	Nuevo León.....	106
k)	Oaxaca.....	106

l)	Puebla.....	107
m)	Tabasco.....	108
n)	Tamaulipas.....	109
3.3.1.2	La Obligación Alimenticia en Caso de Divorcio.....	109
a)	Aguascalientes.....	109
b)	Baja California.....	110
c)	Chiapas.....	110
d)	Chihuahua.....	111
e)	Durango.....	112
f)	Guanajuato.....	113
g)	Guerrero.....	113
h)	Hidalgo.....	113
i)	Jalisco.....	114
j)	Estado de México.....	115
k)	Nuevo León.....	115
l)	Oaxaca.....	116
m)	Puebla.....	116
n)	Tabasco.....	117
o)	Tamaulipas.....	118

CAPÍTULO 4

OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE PROPORCIONAR ALIMENTOS EN EL DIVORCIO NECESARIO

4.1	Fundamentos Teleológicos de la Obligación Alimentaria.....	119
4.1.1	El Derecho a la vida.....	120
4.1.2	La Responsabilidad del Parentesco.....	121
4.1.3	La Seguridad del Acreedor Alimentario.....	122
4.2	Los Cónyuges, Obligados a Proporcionar Alimentos.....	123
4.3	Alimentos motivo del Divorcio Necesario.....	126

4.4	Alimentos para el Cónyuge Inocente del Divorcio.....	127
4.4	Obligación de la Mujer de Proporcionar Alimentos en el Divorcio Necesario.....	130
4.6	Jurisprudencias.....	137
	CONCLUSIONES.....	141
	BIBLIOGRAFÍA.....	144

INTRODUCCIÓN

Al pan yo no le pido que me enseñe sino que no me falte durante cada día de la vida. Yo no sé nada de la luz, de dónde viene ni dónde va, yo sólo quiero que la luz alumbré, yo no pido a la noche explicaciones yo la espero y me envuelve y así tú, pan y luz y sombra eres.

PABLO NERUDA

El presente trabajo es planteado ante la inquietud de los cambios que sufre la sociedad día con día y en un esfuerzo de tratar de comparar la situación entre el hombre y la mujer; debido a que cada vez son más las mujeres que tienen los medios suficientes de subsistencia, pero en contraste con esto, son cada vez más los divorcios y en determinado momento se dan no precisamente en plano de igualdad, ya que no debe de existir diferencia de trato entre el hombre y la mujer colocándolos en la misma situación jurídica, aunque en la práctica, en la mayoría de los casos, los alimentos se fijan por sentencia a favor de la mujer.

Esto es debido a las diversas reformas que se han hecho a nuestro Código Civil; las cuales, con el afán de atender supuestamente las condiciones de desigualdad reflejan una mayor protección a la mujer dejando en desventaja al hombre.

Es por tal motivo que abordaremos el alcance jurídico de la obligación de la mujer de proporcionar alimentos en el divorcio necesario, ya que la obligación alimenticia, no siempre establece un equilibrio jurídico y por tal razón analizaremos los elementos para que se determinen y tomando en cuenta el entorno social que resulta ser, aún bajo las normas del derecho; un punto fundamental para que se

decreten los alimentos a favor de la mujer; así como los roles que desempeñan cada uno.

El objetivo general es analizar la obligación alimenticia y a su vez las circunstancias que deben ser tomadas en cuenta para fijar la pensión alimenticia.

En el Primer Capítulo de Antecedentes Históricos, haremos un análisis y narración de cómo se presenta la familia, ya que es la base fundamental de la sociedad y originaria de derechos y obligaciones, entre éstos la de proporcionar alimentos, así como también del matrimonio, divorcio, figuras importantes para poder entender el tema que nos ocupa; todo esto observado en el Derecho Romano, y en la Historia de México hasta el Código Civil Actual.

En el Segundo Capítulo de Conceptos Jurídicos Fundamentales, explicaremos todos y cada uno de los principios fundamentales para poder entender a los alimentos como una obligación y como un derecho.

En el Tercer Capítulo llamado Legislación Aplicable, estudiaremos la legislación civil vigente para el Distrito Federal y el resto de la República Mexicana, haciendo un cuadro comparativo señalando las principales diferencias que se observan entre estos.

Por último, en el Cuarto Capítulo de la Obligación de la Mujer de Proporcionar Alimentos en el Divorcio Necesario, estudiaremos las diversas circunstancias que deben ser tomadas en consideración para que dicha obligación sea válida; de igual forma daremos las conclusiones a las que arribaremos determinando hasta dónde realmente llega la obligación de la mujer de proporcionar alimentos en el divorcio necesario.

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTORICOS

"Se puede decir que la historia de los alimentos comienza con la historia de la humanidad"¹

Por ello se analizará las diversas etapas en las que se ha ido desarrollando este derecho y sus consecuencias.

1.1 DERECHO ROMANO²

Originalmente, se considera el derecho reconocido por las autoridades romanas hasta 476 d. de J.C. y, desde que se originó la división del imperio, fue también reconocido por las autoridades bizantinas.

El derecho romano abarca diversas instituciones, el contenido de éste capítulo gira alrededor de tres: la familia, la patria potestad y el matrimonio.

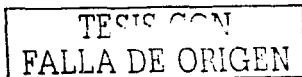
1.1.1 LA FAMILIA³

El derecho de familia en Roma no ha encontrado la misma repercusión en el derecho moderno, sin embargo a causa de diversas figuras que son antecedente directo del derecho moderno es como se ha tenido que analizar.

¹ IBARROLA, Antonio De, *Derecho de Familia*, Editorial Porrúa, México, 2001.p. 88.

² MARGADANT SÁNCHEZ, Guillermo Floris, *El Derecho Privado Romano*, 24ª. Edición, Editorial Estinge, S.A. de C.V, MÉXICO 2001, p. 180.

³ *Ibidem*, p.183.



La familia como institución del derecho romano ha ido evolucionando al paso de los años, como lo fue el matriarcado, un fenómeno durante el cual las mujeres, sedentarias y entregadas a la agricultura, dominaban en la comunidad. Dirigían el culto, sólo ellas podían tener propiedades.

Los hombres se dedicaban a la caza. De esta manera el hogar se formaba alrededor de la madre, era la estabilidad de la familia y el parentesco sólo se establecía en línea materna ya que dos hijos nacidos del mismo padre pero de diferente madre no eran parientes, el padre y sus ascendientes no pertenecían a la familia del hijo. Este sistema era llamado agnaticio⁴.

El sistema moderno es conocido como cognaticio⁵, es decir, que reconoce el parentesco tanto por la línea materna como por la línea paterna y así es como da resultado la familia mixta.

La familia en Roma nos muestra como fue el desarrollo desde la agnaticio hasta la cognaticio.

Como segundo rasgo se encuentra un vasto poder del padre sobre sus hijos y los demás miembros del hogar.

La patria potestad como se analizará más adelante sólo terminaba con la muerte del padre, salvo sus excepciones, así pues, no se extingue como en el derecho moderno cuando los hijos cumplen la mayoría de edad.

1.1.1.1 PATERFAMILIAS⁶

El centro de la domus es el paterfamilias, es el dueño de los bienes, de los esclavos, patrón de los clientes, tiene la patria potestad sobre los hijos y nietos y

⁴ Ibidem. p. 50

⁵ Ibidem. p. 51

⁶ Ibidem. p. 190



posee mediante la manus un vasto poder sobre la esposa y nueras. Es el juez dentro de la domus, y el sacerdote de la religión del hogar. Es considerado como un monarca domestico, puede imponer la pena de muerte, para medidas tan drásticas estaba bajo cierta vigilancia moral, por parte de la organización gentilicia y por el censor.

De ésta manera la antigua familia romana es una especie de pequeña monarquía.

La antigua familia en el caso del matrimonio, debía establecerse claramente si la esposa entraba en la monarquía domestica del marido, o si continuaba siendo miembro de la domus paterna.

No era necesario ser padre para poder ser paterfamilias, al ser su significado, es el que tiene poder sobre los bienes domésticos.

Por lo tanto el paterfamilias era un romano libre, una "persona", independientemente de si era casado o tenía hijos.

Cuando un hijo legítimo recién nacido quedaba sin padre y no tenía abuelo paterno se consideraba como un paterfamilias, aun y cuando no tuviera capacidad de ejercicio.

En la mujer , existió el término materfamilias pero sólo dentro del hogar y no como un término jurídico. Si una mujer libre dirige su propia domus por ser soltera o viuda, no podía tener la patria potestad de los hijos y necesitaba de un tutor para tomar las decisiones importantes.

De esta manera observamos que el paterfamilias es el único que en Roma tenía una plena capacidad de goce y de ejercicio, y todos los miembros de la domus dependen de él y para participar en la vida jurídica lo hacían a través de él.

Las relaciones que tenía el paterfamilias con los demás miembros de su domus son las siguientes:

- a) El paterfamilias sobre los esclavos tiene poder como si fuera sobre la propiedad privada.
- b) Sobre los hijos y nietos tiene la patria potestad.
- c) En cuanto a la esposa y nueras podía tener la manus⁷.

El paterfamilias es sin duda la única "persona" que podía decidir tanto de sí mismo como de las personas que se encontraban dentro de su domus.

1.1.2 LA PATRIA POTESTAD⁸

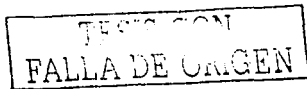
Es el poder que el paterfamilias ejercía sobre los hijos y nietos, se resume de la siguiente manera:

El padre o el abuelo tenía poder disciplinario y casi ilimitado sobre su hijo incluso podía matarlo, cuando el paterfamilias tomaba esta medida tan drástica sin permiso de las autoridades gentilizas y del censor se hacía acreedor a sanciones que le eran impuestas por estas mismas autoridades.

La única persona dentro de la domus era el paterfamilias por ello el hijo no podía ser titular de derechos propios, todo lo que adquiría previa autorización pasaba al patrimonio del paterfamilias.

⁷ La manus es la autoridad que se tiene sobre la mujer casada, la cual es ejercida por el marido y cuando no era casada la ejercía su padre. Cuando la esposa había entrado en alguna domus distinta a la original, el nuevo paterfamilias ya sea su suegro o su marido tenía un poder sobre ella, como si fuera una hija y en algunos casos cuando se trataba de la repartición de la herencia del mando también se consideraba como si fuera hija de su propio cónyuge. HENRY MERRYMAN, John, *La Tradición Jurídica Romano-Canónica*, Fondo de Cultura Económica, 2ª. Edición, México, 1997, p.24.

⁸ MORINEAU IDUARTE, Martha y Otro, *Derecho Romano*, Editorial Harla, 7ª. Edición, México, 2001, p. 81.



En su origen, la patria potestad fue en beneficio del padre, pero durante la fase imperial, se convierte en una figura en la que se dan deberes y derechos mutuos y es cuando se reconoce la existencia de la relación entre padres e hijos, de un recíproco derecho a los alimentos.

La patria potestad comprende una serie de derechos y obligaciones correlativas para quien la ejercita, sin embargo, en el derecho romano durante mucho tiempo el paterfamilias podía matar, mutilar, correr de su casa a los miembros de su domus, así como romper, destruir las cosas que les pertenecían, pero a su vez era responsable de las consecuencias patrimoniales de los delitos cometidos por estos mismos, los entregaba para que a base de trabajo pagaran la falta que habían cometido.⁹

Las doce tablas¹⁰ hacían libres a los hijos y la Ley Julia quitó al marido el derecho de vida y muerte que tenía sobre la mujer.

La patria potestad no podía extinguirse por un simple convenio entre padre e hijo, sólo se extinguía por las siguientes causas:

- a) Por muerte del padre.
- b) Por muerte del hijo
- c) Por la adopción del hijo por otro paterfamilias.
- d) Cuando un paterfamilias adquiere la patria potestad sobre otro paterfamilias.
- e) Por casarse una hija.
- f) Cuando se nombre al hijo para realizar funciones religiosas o burocráticas.
- g) Por emancipación.¹¹

⁹ HENRY MERRYMAN, John, Ob. cit., p. 17.

¹⁰ Las doce tablas es la primera ley importante del derecho romano, son tablas de madera, primero se realizaron diez que observan el derecho de familia, procesal, sucesorio, cosas, agrario, penal, público, sacro y posteriormente se hacen proyecto de dos más pero ya con la participación plebeya.

MARGADANT SÁNCHEZ, Guillermo Floris, Ob. cit., p. 32.

¹¹ Expulsión de la domus.

- h) Por disposición judicial, como un castigo del padre.¹²

Por la extinción de la patria potestad, el hijo se convertía en paterfamilias aún sin ser padre.

1.1.3 MATRIMONIO

En el derecho romano existen dos formas de matrimonio que de ninguna manera tenían la importancia jurídica que en la actualidad se tiene y son:¹³

- a) *Iustae nuptiae*, se trata de uniones duraderas y monogámicas de un hombre con una mujer. Tiene amplias consecuencias jurídicas.
- b) Concubinato, los sujetos tienen la intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente. Tiene consecuencias jurídicas reducidas.

Ambas son socialmente respetadas, no se exigían formalidades jurídicas ni intervenciones de ningún tipo.

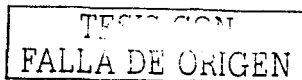
Los requisitos para las *Iustae Nuptiae* son¹⁴:

- a) Que los cónyuges fueran de origen patricio, es decir que ambos sean de nacionalidad romana o pertenezcan a pueblos que hayan recibido la nacionalidad romana de las autoridades.
- b) Que sean sexualmente capaces, en el caso del hombre que sea mayor de catorce años y en la mujer mayor de doce.

¹² Por ejemplo, en caso de prostitución de una hija.

¹³ MORINEAU IDUARTE, Martha y Otro, Ob. cit. p. 83.

¹⁴ Idem.



- c) Que los cónyuges cuenten la autorización de sus paterfamilias y así evitar vicios en el consentimiento.
- d) Que los cónyuges no tengan lazos matrimoniales anteriores.
- e) Que no exista parentesco de sangre entre los cónyuges dentro de ciertos grados.
- f) Que no exista una gran diferencia en el rango social. Se considera indispensable que exista cierta similitud de educación y de intereses.
- g) Cuando la mujer sea viuda o divorciada que deje pasar un tiempo pertinente para poder contraer matrimonio.
- h) Que no exista relación de tutela entre los cónyuges, para que puedan contraer matrimonio deberán dar por terminada la tutela.
- i) El matrimonio no podía celebrarse cuando se tratara de adúltera y amante, raptor y raptada, con personas que hayan hecho voto de castidad, gobernador y mujer de su provincia.

Los requisitos para el iusta nuptiae se extendían en gran parte para el concubinato, sólo que recibía ventajas jurídicas y tiene los siguiente efectos jurídicos¹⁵:

- a) Los cónyuges deberán ser fieles. Cuando la mujer era adúltera cometía un delito público al considerarse que se introducía sangre extraña en la familia, en cambio cuando el hombre tenía sus

¹⁵ Ibidem, p. 84.

"aventuras" no era causa de divorcio siempre y cuando no lo haga dentro de la ciudad del domicilio conyugal.

- b) La esposa tiene la obligación y el derecho de vivir con el marido, si es que la mujer se llegara a quedar en casa ajena sin permiso de su marido, éste podrá reclamar la entrega de su esposa.
- c) Los cónyuges mutuamente se deben alimentos y dependerán de las necesidades de quien los pide y de las posibilidades de quien los otorga.
- d) Los hijos nacidos del matrimonio estarán bajo la patria potestad de su progenitor.
- e) Los hijos nacidos del justo matrimonio seguirán la condición social del padre.
- f) Los cónyuges no pueden hacerse donaciones.
- g) Se prohíbe a la esposa que salga fiadora de su marido.
- h) Los cónyuges no podrán ejercer una acción por robo.
- i) La condena que obtenga un cónyuge contra el otro en materia civil no podrá ir más allá de las posibilidades de la parte vencida, de tal manera que deberá dejarle un mínimo para poder subsistir de acuerdo con su rango social.
- j) Cuando el cónyuge entre en concurso o quiebra, los bienes de la mujer también entraran en la masa de la quiebra ya que se

considera que dichos bienes proceden del marido, en caso que la mujer los haya adquirido por sus propios medios deberá probarlo.

- k) En caso de muerte del marido, la viuda pobre tiene derechos limitados en la sucesión del marido cuando éste muera intestado.

1.1.3.1 REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO¹⁶

El régimen patrimonial del matrimonio que podía existir entre los cónyuges es el siguiente:

- a) La separación total, siempre y cuando no se combine con un contrato de sociedad. Si la esposa tuviere patrimonio propio, el matrimonio no le quita la libre administración de éste, sin embargo a través de un mandato revocable el esposo se podía hacer cargo de el negocio.
- b) Una sociedad parcial o total, de bienes aportados o de gananciales.
- c) La concentración del patrimonio de ambos cónyuges en las manos del marido.

Estos tres regímenes son los que se utilizaban en el sistema familiar romano.

1.1.3.2 DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO

Las causas de disolución del matrimonio en el derecho romano eran¹⁷:

¹⁶ MARGADANT SÁNCHEZ, Guillermo Floris, Ob. cit., p. 193.

¹⁷ *Ibidem*, p. 198.

- a) Por muerte de uno de los cónyuges.
- b) Por declaración unilateral, hecha por uno de los cónyuges esto cuando una de las partes se daba cuenta de que se había perdido el afecto marital, no tenía validez un convenio de no divorciarse.
- c) Por mutuo consentimiento.
- d) Por culpa del cónyuge demandado en los casos tipificados en la ley.
- e) Cuando un cónyuge insista en el divorcio sin mutuo consentimiento ni causa legal, será válido pero se hará acreedor a un castigo.
- f) Bona gratia, no basado en la culpa de uno de los cónyuges, pero si fundado en circunstancias que podrían imposibilitar la continuación de éste.

En nuestra época, se admite con creciente facilidad el divorcio por causas enumeradas en la ley y el divorcio por mutuo consentimiento.

1.1.3.3 LA DOTE

El derecho romano maneja la figura de la dote como donaciones antenuptiales para crear un subpatrimonio en el patrimonio general del marido.

La dote puede tomar la forma de una entrega, una promesa o la remisión de una deuda a cargo del marido. Ésta podía provenir del patrimonio del paterfamilias de la esposa, de la cónyuge, o de terceros.

Durante el matrimonio, servía para pagar los gastos de la domus, y cuando procedía la disolución del matrimonio o muerte del cónyuge se tenía que restituir, a la esposa, cuando se trataba de muerte de ésta, se devolvía a su padre. Sin embargo cuando la constituía un tercero podía reservarse el derecho de reclamarla en caso de disolución del matrimonio.

En los primeros siglos de la época republicana era muy difícil que se presentara la figura del divorcio y el matrimonio, al ser muy respetado tanto por las autoridades como por los consejos de familia, con esto hubo pocas complicaciones con la figura de la dote. A finales de ésta época decae el prestigio del matrimonio y comienzan las disoluciones de éste vínculo, con ello se contempla el destino de la dote.

Se va considerando de índole especial el derecho del marido sobre la dote; varía entre el derecho de propiedad y el de usufructo.

Cuando el marido era insolvente, la esposa podía reclamar el total de la dote y así seguir administrándola, para que con el producto de ésta siguiera manteniendo las necesidades del hogar.

Cuando se daba la disolución del matrimonio, el marido gozaba, en lo que se refiere a la restitución de la dote, de los siguientes privilegios:¹⁸

- a) Retención de un sexto por cada hijo, con límite del cincuenta por ciento.
- b) Retención de un sexto, si la mujer había cometido adulterio; y de un octavo, si había cometido faltas menos graves.
- c) Retención de regalos hechos a la esposa y del valor correspondiente a cuanto la esposa hubiera sustraído al

¹⁸ *Ibidem*, p. 216.

hogar, y a las reparaciones hechas por el marido en los bienes dótiales.

- d) Devolución, en tres plazos anuales, de los bienes genéricos incluyendo, desde luego, el dinero que formaban parte de la dote, privilegio que sólo favorecía al marido inocente.
- e) Desde luego, el beneficium competentiae y la mencionada limitación de su responsabilidad (culpa in concreto).

La dote era una entrega al futuro marido para que pudiera cumplir con todas las necesidades del hogar, esto no tenía razón de ser si el matrimonio no se celebraba, en éste caso el que hubiere entregado la dote (esposa o paterfamilias) podía ejercer la "acción personal"¹⁹ por enriquecimiento ilegítimo en contra del marido.

1.1.3.4 DONATIO ANTE NUPTIAS²⁰

Las donaciones ante nuptias eran las hechas a las mujeres, quedaban dentro del patrimonio del marido donante, pero a diferencia de la dote no podían ser enajenadas y no podían hipotecarse.

Cuando el marido moría primero, la viuda recibía los bienes y era considerado como un premio a la supervivencia. Y si el marido sobrevivía a su esposa, la donación era revocada.

Se permitió que dichas donaciones se realizaran durante el matrimonio, éstas se consideraban más que una auténtica donación un premio por la supervivencia.

¹⁹ Las acciones personales sancionaban los derechos personales, se dirigían contra cualquier persona que tuviera en su poder un objeto que, anteriormente, otro hubiese obtenido por un acto injusto. Ibidem, p. 21

²⁰ Ibidem, p. 222..

El divorcio era muy fácil de obtener, pero con la dote y la donatio ante nuptias se fue frenando un poco la ruptura tan rápida del vínculo matrimonial, ya que podría perjudicar tanto a la parte culpable como a la inocente.

1.1.3.5 DONACIONES ENTRE CÓNYUGES²¹

Esta es otra institución relacionada con el régimen patrimonial del matrimonio, eran donaciones que se realizaban durante el matrimonio y su tratamiento ha sido muy variable.

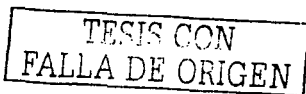
Se consideraron nulas éstas donaciones, con el objeto de mantener la armonía matrimonial, pero se manifestaron atenuantes en cuanto a su aplicación, todo esto al momento de la muerte de uno de los cónyuges siempre y cuando éste hubiera insistido en realizarla hasta el momento de su muerte.

Se consideraba nulo al manifestarse que el vínculo matrimonial debía mantenerse por el amor y no por dinero, ya que al momento de realizarse éstas donaciones sólo se fomentaba que la armonía conyugal terminara y con esto se disolviera el vínculo matrimonial.

1.1.3.6 COMPLICACIONES DEL REGIMEN PATRIMONIAL EN LAS SEGUNDAS NUPCIAS

En una época en la que era fácil la disolución del vínculo matrimonial, los romanos se vieron en la necesidad de dar protección patrimonial a los hijos de un matrimonio, en el caso de que uno de los padres contrajera segundas nupcias.

²¹ Ibidem, p. 224.



La protección consistía simplemente en que el patrimonio de la familia no podía dejarse por donación, legado o herencia a la nueva esposa o hijos del nuevo matrimonio, mientras que los hijos del matrimonio anterior tenían propiedad de ellos.

Todo esto no tenía fines cristianos, simplemente se buscaba la protección de los hijos del matrimonio anterior.

1.1.4 TUTELA Y CURATELA

En el Derecho Romano pocos seres humanos eran considerados como "personas", debían de cumplir con tres requisitos:

- a) Tener el Status Libertatis²²
- b) Tener el Status Civitatis²³
- c) Tener el Status Familiae²⁴

Todo ser humano que cumpliera con estos requisitos era una "persona". Podía ser titular de derechos y sujeto de obligaciones. En ocasiones no podían ejercerlos ya que eran demasiado jóvenes o padecían de alguna enfermedad, por lo tanto se consideraban incapaces, debido a estas necesidades se crean las figuras de tutela y cúratela.

La tutela y cúratela nacen de la necesidad de proteger al menor o incapaz; la tutela es para situaciones normales como lo es la infancia, pubertad, y para el sexo femenino.

²² El Status Libertatis significa que debían ser libres, no esclavos.

²³ Ser romanos, no ser extranjeros.

²⁴ Ser independientes de la patria potestad.

La cùratela se da para cuidar los bienes de una persona que por su edad²⁵ le impedía cuidarlos debidamente, es decir, eran personas que contaban con los requisitos establecidos para ser considerados como tales, pero por ser muy jóvenes no podían ejercer sus derechos; por padecer locura o algún impedimento en sus facultades.

En el derecho romano el menor de acuerdo a sus necesidades podía tener un tutor o un curador, en el derecho mexicano el incapaz puede tener un tutor y curador conjuntamente, y al ser el curador será el encargado de vigilar que el tutor cumpla con sus obligaciones.

Los incapaces por razones de edad eran considerados de la siguiente manera:

- a) Los infantes, alguien que aún no sabe hablar correctamente hasta la edad de siete años.
- b) Los impúberes, entre los siete años a los doce para las mujeres y los catorce para los hombres.
- c) Entre el comienzo de la pubertad y los veinticinco años de edad.

En los incisos a y b el tutor era designado por testamento o por vía legítima, en el último caso se hacía por nombramiento oficial que realizaban las autoridades.

En el caso de los infantes, mediante la *gestio negotiorum*, el tutor debía actuar en los actos jurídicos en los que su representado tenía interés a nombre propio, pero por cuenta del infante, cuando la tutela terminaba se debía realizar una rendición de cuentas en la que debía de realizar el traspaso de las ganancias

²⁵ Menor de 25 años

obtenidas de dichos actos, así como recibir el pago de los gastos hechos y deudas contraídas por el tutor en el ejercicio de su gestión.

En el caso de los impúberes, el tutor podía optar por seguir representando al pupilo como si fuera un infante (*gestio negotiorum*) o por la *autoritatis interpositio*, esta última consistía en que tanto el tutor como el incapaz podían actuar en el acto jurídico de interés, el pupilo actuaba personalmente y sus efectos recaían directamente en su patrimonio.

En el caso de menores de veinticinco años, deberá de ser ciudadano romano, masculino y libre a quien se le designara un curador, persona que por la falta de experiencia del pupilo deberá asistirlo, ya que muchas personas se aprovechaban de la inexperiencia de éstos menores y cometían abusos²⁶.

Lo mismo se observaba en el caso de los locos y de los enfermos.

En cuanto a las mujeres, la tutela era de índole testamentaria, legítima, dativa, con la particularidad de que su padre podía permitirle, por testamento, que eligiera a su propio tutor.

La intervención del tutor de una mujer era limitada en cuanto a algunos actos importantes y en casos de conflicto el tutor podía intervenir para dar su convencimiento.

La terminación de la tutela y cùratela se da por los siguientes casos²⁷:

- a) En el caso de infantes e impúberes termina por la pérdida de libertad o de la ciudadanía, el matrimonio, por parte de la persona incapaz.

²⁶ MARGADANT SÁNCHEZ, Guillermo Floris, Ob. cit., p. 227.

²⁷ Idem.

- b) Por caso de muerte del tutor o curador, cuando éste presentara una excusa válida o se comprobaba que había cometido un crimen.
- c) Hasta cumplida la mayoría de edad, por parte del incapaz.

Como se puede observar el derecho romano ha sido antecedente importante en algunas figuras que en el derecho moderno se observan, aún y cuando no se observan ni conservan todas.

Esto es lo que paso en roma, pero en nuestro país, como se observa ésta situación, a continuación se analizará la evolución que se ha observado en el sistema jurídico mexicano.

1.2 HISTORIA DE MÉXICO HASTA EL CÓDIGO CIVIL ACTUAL

El sistema jurídico mexicano ha ido evolucionando desde antes de la llegada de los españoles hasta nuestros días, suele dividirse en tres épocas:

1.2.1 ÉPOCA PRECORTESIANA

Los aztecas predominaron sobre diversos pueblos, sometidos a su poder conquistador, de ahí que se observa con claridad las disposiciones jurídicas en general y particularmente del contenido civil. La prevalecia entre los aztecas de un sistema legal preponderantemente costumbrista, limita la variedad de esas fuentes a una serie de datos aislados y poco claros e insuficientes.

Las principales fuentes del Derecho Azteca fueron:

- Costumbre.

- Sentencias del Tlatoani²⁸.
- Sentencias de los jueces.

El pueblo azteca jugaba un papel por demás importante en la formación de jurisprudencias, ya que mediante las sentencias civiles se sancionaban sus hábitos populares.

"Entre los indígenas establecidos en el territorio que hoy ocupa México, al efectuarse la conquista española, los aztecas quienes mayor grado de civilización habían alcanzado, aunque al igual que los demás bárbaros, entre ellos el derecho civil tuvo menor desarrollo en comparación con el Derecho Público, que por razones obvias alcanzó una mayor evolución. El Derecho azteca tuvo un carácter eminentemente consuetudinario cuyas principales fuentes eran la costumbre, las sentencias del tlatoani y las de los jueces. El tlatoani como cabeza del régimen despótico era el supremo legislador y órgano judicial de su pueblo, los jueces, como tales y como legisladores, ejercían sus funciones por delegación real y todos ellos al fallar un negocio iban formando una especie de jurisprudencia que se convertía en la norma obligatoria para posteriores casos. Estos fallos o sentencias normalmente no hacían más que sancionar las costumbres y los sentimientos del pueblo, de allí que no encontremos entre los aztecas, ningún antecedente legislativo."²⁹

"Consumada la conquista y establecida la cultura hispana, algunos autores recopilaron normas consuetudinarias y las ordenaron en forma de leyes escritas, tal hicieron Fernando de Alva Ixtlilochitl, descendiente de la casa real de Texcoco, que publicó una colección de leyes atribuidas a su abuelo Netzahualcōyotl y que junto con las que el historiador Mariano Veytia recopiló de diversos autores indígenas, también atribuidas a Netzahualcōyotl, dan un total de 38 leyes. Asimismo, Fray Bartolomé de las Casas en su Historia Apologética de la Destrucción de las Indias, publicó un conjunto de 58 leyes, conocidas con el nombre del Libro de Oro y cuya traducción al castellano atribuye a Fray Andrés de Alcobiz"³⁰

La conquista española, no obstante de haber impuesto el sistema legal imperante en el territorio mexicano, permitió continuar la aplicación de las leyes y costumbres indígenas existentes antes de haber tenido lugar aquélla, pero siempre y cuando no fueran contra la religión o las Leyes de Indias con vigencia en México hasta la Colonia.

En la mayor parte de las sociedades primitivas, la esclavitud era en los pueblos mexicanos una institución.

²⁸ El Tlatoani era el rey de los aztecas y el legislador principal.

²⁹ MENDIETA y NÚÑEZ, Lucio, *El Derecho Precolonial*, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México, 1992, p. 83.

³⁰ DE ICAZA DUFOUR, Francisco, *Breve Reseña Histórica de la Legislación Civil en México, Desde la Época Precortesiana hasta 1854*, Universidad Iberoamericana N. 4, México, 1981, p. 201.

En un principio casi todos los hombres nacían libres, podían perder su libertad, sea cuando eran prisioneros en la guerra o cuando cometían delitos penados por la ley con la pérdida de la libertad, o bien vendiéndose como esclavos.

La familia en ésta época era representada por el matrimonio y era considerada como la base. Era un acto exclusivamente religioso que carecía de validez cuando no se cumplía con la ceremonia ritual³¹.

Los mexicanos acostumbraban la poligamia, pero distinguían de todas sus mujeres a la legítima ya que era la única con la que se había celebrado la ceremonia ritual.

El hombre era el jefe de familia, pero en el derecho se encontraba en igualdad de circunstancias que la mujer. El hombre educaba y en su caso castigaba a sus varones y la mujer se hacía cargo de sus hijas.

La patria potestad en ésta época era un poder muy grande, pues el padre podía vender a sus hijos como esclavos, esto cuando los medios que estaban a su alcance le impedía seguir manteniéndolos. También tenía la facultad de casarlos y el matrimonio que se celebrara sin su consentimiento era considerado como ilegítimo.

El padre podía castigar a sus hijos usando la violencia, generalmente los herían con espigas de maguey, les cortaban el cabello y cuando se consideraba incorregible, previo permiso, se vendía como esclavo.

³¹ Los hijos de los nobles, de los ricos y los de la clase media, vivían en la casa de sus padres hasta los quince años, recibían la educación del padre y de la madre, respectivamente. A los quince años los entregaban al Calmecac o en el Telpuchcalli, según la promesa que se hubiese hecho el día de su bautismo. Estos lugares eran

³¹ La ceremonia del matrimonio no estaba encomendada por representantes del poder político ni por sacerdotes o ministros de algún culto, eran actos de orden religioso, en los que intervenían únicamente los parientes y amigos de los contrayentes, aún y cuando se ha afirmado por algunos autores que el sacerdote intervenía en el lecho de los recién casados.

establecimientos educativos en los que permanecían cuatro o cinco años, hasta que sus padres concertaban el matrimonio. Del colegio salían, por tanto, a formar un hogar y a prestar sus servicios a la vida pública.

Las hijas se educaban en su casa, generalmente, aun cuando también había establecimientos especiales para su educación.

En derecho, propiamente; no existía el divorcio, pero los jueces, cuando se presentaba alguno de los cónyuges solicitándolo, se resistían a otorgarlo y solamente después de reiteradas gestiones, autorizaban al peticionario para hacer lo que quisiera. El quejoso podía entonces separarse del otro cónyuge, lo que de hecho equivalía al divorcio.

La autorización judicial de que hemos hablado solamente se daba cuando tenía por fundamento alguna causa de divorcio y se reconocían como tales: la diferencia de caracteres, la mala conducta de la mujer, la esterilidad.

En caso de divorcio, los hijos pertenecían al esposo y las hijas a la esposa y el culpable perdía la mitad de sus bienes.

Los divorciados no podían volverse a casar, la infracción se castigaba con la muerte.

Como había separación de bienes durante el matrimonio, pues se registraba lo que cada cónyuge había aportado, en caso de divorcio, no siendo culpable ninguno de los consortes, se le devolvía lo que a cada quien le pertenecía.

Como regla general, heredaba el hijo primogénito del padre; particularmente los bienes de mayorazgo que le pertenecían por herencia con la dignidad que a ellos correspondía, pero se desposeía de sus bienes durante el tiempo que el rey determinaba, en caso de dar lugar a ello por su mala conducta y tales bienes quedaban en poder de un depositario obligado a dar cuenta de su administración.

Es necesario en materia de sucesiones, hacer los distingos que imponían los grados o dones sociales. La dignidad y los bienes, entre los nobles, se transmitían al hijo primogénito, habido con la esposa principal, o sea aquella que se había tomado en matrimonio con las formalidades acostumbradas, según tenemos explicado. Si no había primogénito heredaba un nieto y a falta de éste nieto segundo; a falta de todos estos heredaba el hermano que se consideraba mejor por sus dotes, entre varios.

Las mujeres quedaban excluidas de la herencia de las dignidades.

Sin embargo de lo dicho, había libertad de testar, pues el autor de la herencia podía elegir en vida a su sucesor. Entre los plebeyos el orden de sucesión era el siguiente: generalmente heredaba el primogénito de la legítima esposa, que debería hacerse cargo de la familia.

Si moría alguna persona sin dejar hijos, su herencia correspondía al hermano o al sobrino, y a falta de uno y otro, heredaba al pueblo o al rey.

Las diferencias de clase, existentes entre el pueblo de los reinos coaligados, se reflejaba fielmente en la distribución de la propiedad inmueble: el monarca era el dueño absoluto de todos los territorios sujetos a sus armas, y la conquista, el origen de su propiedad; cualquiera otra forma de posesión y de propiedad territorial dimanaba del rey.

Quando un pueblo enemigo era derrotado, el monarca vencedor se apropiaba de las tierras de los vencidos que mejor le parecían; de ellas, una parte la separaba para sí; otra la distribuía bajo ciertas condiciones, o sin ninguna, entre los guerreros que se hubiesen distinguido en la conquista y el resto, o lo daba a los nobles de la casa real o lo destinaba a los gastos del culto, a los de la guerra, o a otras erogaciones públicas.

Independientemente de éstos repartos y desde una época que se remonta, sin duda alguna, a la fundación de los reinos, los pueblos que los constituían estaban en posesión y disfrutaban de algunas extensiones de tierra. Esta propiedad territorial de los pueblos y las propiedades de nobles y guerreros, entre los cuales las condiciones de la donación establecían diferentes modalidades, dieron por resultado diversos géneros y clases de propiedad de la tierra; sin embargo, es posible agruparlos en tres clasificaciones generales, teniendo en cuenta la afinidad de sus características:

Primer grupo: Propiedad del rey, de los nobles y de los guerreros.

Segundo grupo: Propiedad de los pueblos.

Tercer grupo: Propiedad del ejército, de los dioses y de ciertas instituciones públicas.³²

1.2.2 ÉPOCA COLONIAL

La conquista lograda por los españoles respecto de los pueblos que encontraron en América y principalmente en el territorio mexicano, trajo consigo la vigencia en estos sitios de disposiciones cuyo origen fue en el reino conquistador.

Los ordenamientos legales de procedencia española se observan en tres grupos³³:

- a) Leyes con fuerza obligatoria en el virreinato. Proveniente de todo un cuerpo legislativo integrado por el Virrey y por los miembros de la Real Audiencia de México. Dichas disposiciones carecieron de contenido relacionado con el Derecho Privado.
- a) La Legislación de Indias, se origino por las injusticias motivadas por la imposición en el territorio americano, sin modificación alguna de las

³² MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio, Ob. cit., p. 85.

³³ Ibidem, p. 87.

leyes vigentes en España, y para evitar estas se dicta la legislación por la corona española para ser aplicada en las colonias americanas; su contenido es en su mayoría de Derecho Público y muy poco de Derecho Privado.

b) Todos los ordenamientos legales vigentes en España, se aplicaron supletoriamente en la América Española y el orden es el siguiente:

1° Leyes de Toro

2° Ordenamiento de Alcalá

3° Fueros Municipales de Castilla

4° Fuero Real

5° Las siete partidas

Entre los ordenamientos de origen hispano vigentes durante la colonia en la Nueva España, con posible repercusión en el ámbito civil a partir de la independencia en nuestro país, se puede citar a la Constitución de Cádiz promulgada en el año de 1812, considerada como el primer esfuerzo que realizó España para codificar el Derecho Civil ya que observaba en su artículo 258, que el Derecho Civil, el Criminal y el Mercantil, serían unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que pudieran hacer las cortes por circunstancias particulares.

1.2.3 ÉPOCA DEL MÉXICO INDEPENDIENTE

1.2.3.1 AÑOS INICIALES

No obstante la emancipación política de México con respecto a la corona española por la culminación de la independencia en 1821, los ordenamientos legales que tenían vigencia obligatoria en el territorio nacional durante la colonia,

continuaron vigentes al inicio de la época independiente, con las salvedades naturales motivadas por la ruptura al sometimiento hasta entonces existente.

"Lógicamente el orden de prelación de leyes fue modificado de acuerdo con las necesidades de la Nueva Nación, de la siguiente forma:

En los Estados, las leyes de los congresos que cada uno ha tenido; por el Distrito y Territorios, las Leyes Generales.

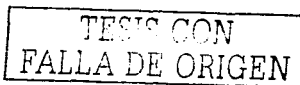
1. Decretos de las Cortes de España y Reales Cédulas.
2. La ordenanza de Artillería.
3. La Ordenanza de Ingenieros.
4. La Ordenanza General de Correos.
5. Las Ordenanzas Generales de Marina.
6. La Ordenanza de Intendentes.
7. La Ordenanza de Minería.
8. La Ordenanza Militar.
9. La Ordenanza de Milicia Activa o Provincial.
10. Las Ordenanzas de Bilbao.
11. Las Leyes de Indias.
12. La Novísima Recopilación de Castilla.
13. La Nueva Recopilación de Castilla.
14. Las Leyes de Toro.
15. Las Ordenanzas Reales de Castilla.
16. El Ordenamiento de Alcalá de Henares.
17. El Fuero Real.
18. El Fuero Juzgo.
19. Las Siete Partidas.
20. El Derecho Canónico.
21. El Derecho Romano."³⁴

"Concretamente, en materia de Derecho Privado la República realizó casi íntegramente el Derecho Colonial. El Derecho privado mexicano se constituyó por la legislación emanada de la Monarquía española, especialmente para las colonias o para la Nueva España y formada por la Recopilación de Indias y otras leyes especiales, y subsidiariamente por el Derecho existente.

No sólo legisló el gobierno de la Nación, sino de los Estados, durante el tiempo que estuvo en vigor la forma federal de gobierno. Pero la vieja legislación no sufrió modificaciones serias, el país continuó sujeto a la que, por lo que toca al Derecho Civil, se consideró respetada fundamentalmente por las Partidas; éstas fueron la médula del Derecho Privado primitivo del México independiente."³⁵

³⁴ DE ICAZA DUFOUR, Francisco, Ob. cit., p.210.

³⁵ MACEDO, Miguel S., *Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano*, Editorial Cultura, 5ª. Edición, México, 1999, p. 71.



De esta manera se observa que la legislación civil en ésta época se sujetaron a las ordenanzas anteriores sin sufrir cambio alguno.

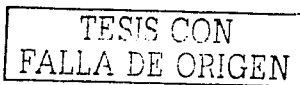
1.2.3.2 PRIMER CÓDIGO CIVIL EN MÉXICO

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 en la época de su vigencia la cual concluyó en 1835, el sistema político federal fue el prevaleciente en el país, con fundamento en sus artículos 4° y 5° y con el reconocimiento de varios Estados, los cuales dentro de sus congresos no tenían reservada la facultad de legislar en materia civil, tampoco lo había para el Congreso Federal. Así también señaló en su artículo 161 como obligación de los Estados la de "publicar por medio de sus gobernadores, su respectiva constitución, leyes y decretos". Por lo tanto se entiende que la materia civil se reserva a las legislaturas locales.

Con esta situación trajo una labor legislativa de los diversos Estados que existían en la República, de los cuales se desprenden dos Códigos Civiles; el primero para el Estado de Oaxaca y el segundo para el Estado de Zacatecas. En Jalisco, se llegó a publicar el proyecto del primer libro de un Código Civil y Guanajuato convocó a un concurso para premiar al mejor proyecto de Código Civil para dicho Estado.

De dicha labor destaca la importante labor realizada en relación con el Código Civil para el Estado de Oaxaca, pues es éste el primer ordenamiento de la materia que tuvo vigencia en México. Oficialmente fue el Código Civil para Gobierno del Estado Libre de Oaxaca, ordenamiento que reconoce como fuente inspiradora principal al Código Napoleón. Esto explica como el Derecho Civil Francés como orientador del mexicano.

"El Código Civil de Oaxaca de 1827-1829 es importante no tan sólo por ser el primer Código Civil en México, a pesar de ser una obra incompleta, sino porque en él plasma ya la tendencia a recibir el derecho francés, cuyos antecedentes parecen remontarse a la figura de don Miguel Hidalgo y Costilla.



La influencia del Código Civil napoleónico se deja ver tanto en el aspecto externo cuanto en el interno del código Oaxaqueño.³⁶

Los alcances del Código Napoleón como una guía del Código Oaxaqueño se reseñan de la siguiente manera:

"En efecto, si resulta indiscutible y por ello en lo absoluto y del todo innegable que el ordenamiento oaxaqueño le sirvió de modelo el famosísimo *Code Civil* de Napoleón, no resulta, sin embargo, menos cierto que tal ordenamiento no es una copia servil y fácil, rastrera y cómoda del modelo inspirador. Pues aunque está dividido en los mismos tres libros y en el título preliminar en que los franceses dividieron el suyo, la sola circunstancia de que cada una de las partes componentes de ambos ordenamientos conste de muy desiguales números de artículos (así, muy desiguales, pues la diferencia de numeración es realmente grande a pesar de que la materia reglamentada por ambos cuerpos de leyes es la misma y no varía, salvo el caso del último libro, como luego lo veremos) esta sola circunstancia, repetimos, está demostrando la verdad de lo que acabamos de afirmar: la inspiración, sí, del cuerpo de leyes oaxaqueño en el napoleónico, pero no la copia literal, fácil servil, de éste por los legisladores decimonónicos de nuestra amada provincia."³⁷

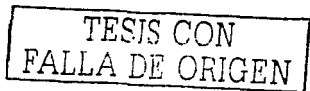
A pesar de que se le confirieron facultades a los Congresos para poder legislar sobre sus propios Estados, siguieron acatando y copiando las disposiciones de otros países sin realizar ninguna aportación.

1.2.3.3 AÑOS POSTERIORES HASTA ANTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1870.

La República Mexicana, decreto las bases y leyes constitucionales por el Congreso General de la Nación en el año de 1836, vigentes a partir de fines de ese año, y que fueron los ordenamientos constitucionales rectores de México, adoptaron un sistema centralista de gobierno; por ello desaparece la Federación y los Estados que hasta entonces la formaban, convirtiéndose en Departamentos de la República. Como se observa, lo anterior trajo una corta vida al Código Civil para Gobierno del Estado de Oaxaca, con inicio en 1829, a consecuencia de dicha disposición constitucional la soberanía de los Estados desapareció y cualquier disposición

³⁶VAZQUEZ PANDO, Fernando, *Notas para el estudio de la historia de la codificación del Derecho Civil en México, de 1810 a 1834*, en *Jurídica*, Universidad Iberoamericana N.4, México 1972, p. 393.

³⁷ORTIZ URQUIDI, Raúl, *Oaxaca, cuna de la codificación iberoamericana*, Editorial Porrúa, 12ª. Ed., México, 1999, p.20.



legislativa local vigente al amparo del sistema federal anterior quedó sin efecto alguno.

Durante ésta época centralista no hay ningún ordenamiento en materia civil que fuera de carácter obligatorio. La falta de dicho ordenamiento no es por falta de interés, por lo contrario existieron varios intentos por realizar ordenamientos de carácter civil, pero la situación pública de ese tiempo era muy inestable, lo que fue impedimento para la culminación de los intentos de codificación mencionados.

Lo importante en materia civil en la época centralista, es lo contenido en el artículo 187 de las Bases Orgánicas de la República Mexicana, que fueron acordadas por la H. Junta Legislativa establecida conforme a los decretos del 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional, con arreglo a los mismos decretos del día 12 de junio de 1843 y publicados el 13 de ese mes, precepto conforme al cual, los Códigos Civil, Criminal y de Comercio serían unos mismos para toda la Nación, sin perjuicio de las variaciones que en algunos lugares pudiera el Congreso hacer por circunstancias particulares.

Así pues, de haber prosperado en aquella época cualquier intento de elaboración, publicación y observancia de un Código Civil, éste hubiere obligado en toda la República Mexicana.

En el decreto del Congreso Extraordinario Constituye, en 1846, se abolió el sistema centralista con la restauración del federalismo, mediante la reanudación de vigencia del acta constitutiva y de la Constitución de 1824, las que para ello fueron objeto de unas cuantas modificaciones mencionadas en el mismo decreto. Como consecuencia de ese federalismo resurgieron los esfuerzos locales para la elaboración de los Códigos Civiles estatales solo que en esta segunda ocasión corresponde únicamente al Estado de Oaxaca, cuyo nuevo ordenamiento civil inició su vigencia en el año de 1853.

Existe la posible pluralidad de ordenamientos civiles a consecuencia de la Constitución de 1824, que se reitera con lo previsto por la Constitución de 1857 que al no observarse en su artículo 72 las ordenamientos en materia civil, dentro de las atribuciones del Congreso Federal, y establece por otro lado en su artículo 117, que las facultades no concedidas a la federación se entienden reservadas a los Estados, de esta manera cada Estado elaboraría y estatuiría su correspondiente Código Civil, por ser local la materia civil en tales condiciones.

El proyecto de Código Civil elaborado por Justo Sierra a solicitud del entonces Presidente Benito Juárez, es uno de los últimos acontecimientos anteriores al Código Civil de 1870, donde sus fuentes principales son el Código Napoleón y el proyecto de Código Civil Español de García Goyena. Fue promulgado en última instancia como Código Civil para el Estado de Veracruz.

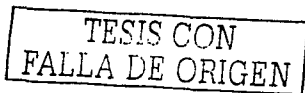
Cabe mencionarse que antes de el Código de 1870, los Estados de Veracruz y el Estado de México, el primero con un proyecto diverso al de Justo Sierra, pusieron en vigencia sus respectivos Códigos Civiles, en tanto que en Zacatecas la labor legislativa llegó hasta la elaboración de un proyecto de Código.

1.2.3.4 **CÓDIGO CIVIL DE 1870**

"MARIANO YÁNEZ, JOSÉ MARIA LAFRAGUA, ISIDRO A. MONTIEL Y DUARTE Y RAFAEL DONDE, el 15 de enero de 1870 envían al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública un proyecto del Código Civil que se promulga el 8 de Diciembre siguiente y cuya vigencia fue a partir del primero de mayo de 1871, bajo la denominación de Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California. Con este ordenamiento termina el proceso de codificación de 50 años antes".³⁰

La fuente de éste Código es el proyecto realizado por Justo Sierra, el cual tuvo como primerísima fuente al Código de Napoleón, a los principios de Derecho Romano y a los Códigos de Cerdeña, Austria, Holanda y Portugal, así como el proyecto de García Goyena.

³⁰ VAZQUEZ PANDO, Fernando, Ob. cit. p. 394.



"El contenido de este ordenamiento lo integran 4,126 artículos dispositivos, decididos en un título preliminar y 4 libros" El Código de 1870, fue adoptado sin modificaciones: Guanajuato, el 20 de abril de 1871; Puebla, el 19 de mayo del mismo año; Durango, el 18 de mayo de 1873; Guerrero, el 13 de junio de 1872; San Luis Potosí, el 11 de diciembre de 1871, y Zacatecas, el 2 de diciembre de 1872. Con ligeras modificaciones: Chiapas, el 1º de marzo de 1872; Sinaloa, el 1º de enero de 1874; Tamaulipas, el 27 de junio de 1871; Sonora, el 11 de diciembre de 1871. Con numerosas modificaciones: Campeche (no se da la fecha de adopción); Tlaxcala lo adoptó y luego suspendió su vigencia.

El contenido de este ordenamiento lo integran 4,126 artículo dispositivos, decididos en un título preliminar y 4 libros; no tiene transitorios.

El título preliminar indicado se compone del artículo 1 al 21, bajo el rubro *De la Ley, sus efectos, con las reglas generales de su aplicación.*

El Libro primero comprende los artículos del 22 al 777; se intitula *De las personas* y en él incluye la regulación del derecho de Familia. En la parte relativa a las personas, se refiere a las físicas con previsión sobre el domicilio y el estado civil; regula al Registro Civil; también se refiere a las personas morales. Respecto de Instituciones de Derecho Familiar contiene regulación destinada al matrimonio, al parentesco, a los alimentos, al divorcio sólo por separación y no con ruptura del vínculo matrimonial; a la paternidad y filiación, a la menor de edad, a la patria potestad, a la tutela y curatela, a la restitución in integrum, a la emancipación y mayor de edad y a la ausencia. Curiosamente no contiene alusión alguna a la adopción.

El libro segundo *'De los bienes, la propiedad y sus modificaciones'* (artículos del 778 al 1387), contiene una clasificación de aquellos y destina también títulos a la propiedad, a la posesión, al usufructo, al uso y la habitación; a las servidumbres, a la prescripción y al trabajo con inclusión en éste de la propiedad literaria.

En el libro tercero, *'De los contratos'*, que se inicia con el artículo 1388 y concluye en el 3363, regula la teoría general de los contratos y de las obligaciones, la ejecución de aquellos y la extinción, rescisión y nulidad de éstas. Como contratos en particular están regulados la fianza, la anticresis, la hipoteca, los regímenes y efectos patrimoniales en el matrimonio, con la particular previsión de la sociedad conyugal, la separación de bienes y el régimen supletorio de la sociedad legal ante la omisión voluntaria de optar por cualquiera de los dos primeros; la sociedad, el mandato o procuración, el contrato de obras o prestaciones de servicios, el depósito, la donación, el préstamo en el que incluye el comodato y el mutuo, la compraventa, la permuta, el arrendamiento, los censos, la transacción y contratos aleatorios. En el mismo libro se dispone sobre el Registro Público y la graduación de los créditos.

Por último el libro cuarto, *'De las sucesiones'*, compuesto por los artículos del 3364 al 4126, prevé la sucesión testamentaria y la sucesión legítima, con una serie además de instituciones de derecho sucesorio aplicables a ambas sucesiones.

Destaca la previsión del derecho sucesorio la inclusión de la institución denominada *'la legítima'*, consistente en atribuir por ley a los ascendientes o descendientes de quien hubiere otorgado testamento, una porción del caudal hereditario, independientemente de que hubieren o no sido instituidos herederos por aquél; de esa manera, el testador sólo podía disponer de la porción restante de sus bienes.

El Código de 1870 es en realidad, el primer monumento legislado con que contó México en materia civil; aunque inspirado en el Derecho Romano, en el antiguo Derecho Español, en el Código Napoleón, en los que le habían tomado por modelo y en los proyectos extranjeros y nacionales que se habían elaborado con anterioridad, tiene una evidente autonomía que le da propia y evidente personalidad; a pesar de ello, no pretende romper con las tradiciones jurídicas en que se había formado nuestros justas y por el contrario procura facilitar la transición entre el antiguo Derecho y el que se estimó más propio para regímenes a partir de entonces; con sabia prudencia, recoge los materiales que emplea y no es una ley más sino genuina codificación de aquellas cuyos principios debían aplicarse de ahí en adelante, por lo que no crea desorden, sino que establece un verdadero orden; y todo ello se evidencia por la vida fecunda que ha tenido, no sólo en el Distrito Federal y en la Baja California, sino en toda la República, pues no muere con el Código de 1884, antes bien renace en ese su hijo y sigue viviendo en el 1928...³⁹

El contenido de éste ordenamiento, es el que por vez primera legisla México en materia civil, aún y cuando sigue siendo fuente de inspiración el Derecho Romano, el Código de Napoleón y otros ordenamientos.

1.2.3.5 **CÓDIGO CIVIL DE 1884**

Después de unos años del inicio de vigencia del Código de 1870, se considera procedente una revisión. Esto motivó la elaboración de un nuevo Código Civil que es el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, publicado el 31 de marzo de 1884 y con vigencia a partir del 1° de junio siguiente. Se compone por 3,823 artículos, y los mismos título preliminar y cuatro libros que su antecesor; tienen el mismo contenido, con la diferencia de que desaparece la "legítima" del derecho sucesorio; la cambia por una libre testamentación; así, mediante el otorgamiento de testamento podía disponerse de todos los bienes del testador que pasaban a los herederos por él instituidos.

La vigencia del Código de 1884 se desplazó hasta el 30 de septiembre de 1932, al día siguiente el Código Civil actual entró en vigor. En esos años, sufrió dos derogaciones de trascendencia; la primera en el año de 1914, cuando se publicó la conocida Ley del Divorcio Vincular, que como su denominación lo indica, admitió y

³⁹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil (Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez)*, Editorial Porrúa, 8ª. Edición, México, 2000, p. 64 y 65.

estableció por primera vez en México el divorcio que disuelve el vínculo conyugal y permitió por ello a los divorciados contraer un nuevo matrimonio. La segunda es a consecuencia de la vigencia de la Ley Sobre Relaciones Familiares, a partir del 9 de abril de 1917, que derogó al Código de 1884 en todo lo relacionado al Derecho de Familia.

*La Ley del divorcio vincular de 1914 consta sólo de dos artículos con este texto:

ART. 1° Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley de 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas de la Constitución Federal decretada el 25 de diciembre de 1873 en los términos siguientes:

Fracción IX. El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo sea por el mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado y en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.

ART. 2° Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los gobernadores de los estados quedan autorizados para hacer en los respectivos códigos civiles las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación.⁴⁰

1.2.3.6 CÓDIGO CIVIL VIGENTE

La evolución que el pensamiento filosófico mundial ha ido experimentando en las últimas épocas, se plasmó en algunas de sus corrientes en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, pasan a formar parte de un Código Civil que las incorporó como los principales pilares.

Las cuestiones que el Código civil actual plantea, principian desde su artículo 1° señalado. Como se ha analizado la materia civil está reservada a la legislatura de cada entidad federativa. Por ello, si se pretende que este ordenamiento no sea catalogado de anticonstitucional, debe fundamentarse la existencia de un código civil

⁴⁰Ibidem, p. 66.

con fuerza obligatoria en toda la República en el orden federal, sin contrariar disposición legal alguna.

El artículo 124 Constitucional señala las facultades concedidas expresamente a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los de los Estados. Es el caso, por otro lado, que el artículo 73 de la propia Constitución, que enumera las materias en las que el Congreso de la Unión puede legislar, atribuye a ésta dictar leyes, entre otras materias, sobre hidrocarburos, minería, industria, cinematografía, servicios de banca y crédito, comercio, etc. Sin alusión alguna a lo civil.

La aceptación del Código Civil para el Distrito Federal como un ordenamiento aplicable en toda la República en asuntos del orden federal se fundamenta en que este cuerpo legal tiene disposiciones que por su contenido, no obstante estar relacionadas con alguna figura comprendida en el derecho civil, su aplicación sólo puede ser en toda la República Mexicana por ser aquella de carácter federal. En el propio Código Civil encontramos disposiciones complementarias de las de la Constitución misma; este es el caso del proceso legislativo cuyos lineamientos se encuentran en los artículos 71 y 72 constitucionales, que regulan la iniciativa, discusión, aprobación, sanción y demás etapas relativas a dicho proceso y complementadas por los artículos 3° y 4° del Código Civil vigente, cuya materia son los sistemas de iniciación de vigencia de la ley.

El Código civil rige en el Distrito Federal y en los Territorios Federales; pero sus disposiciones obligan a todos los habitantes de la República cuando se aplican como supletorias de leyes federales, en los casos en que la Federación forme parte y cuando expresamente lo mande la ley. En esos casos las disposiciones del Código Civil no tienen carácter local; porque forman parte de una ley federal y por lo mismo son obligatorias en toda la República Mexicana.

CAPÍTULO 2

CONCEPTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES

El derecho a recibir alimentos, así como la obligación de proporcionarlos ha sido observado a través de la historia. En el derecho vigente todas las características de los derechos humanos como el derecho a la vida, del cual se deriva el derecho a los alimentos.

Esta afirmación implica tener presente algunos conceptos fundamentales para poder entender toda ésta situación que desde la antigüedad se observa y así abocarlo al tema que nos ocupa.

2.1 CONCEPTO DE OBLIGACIÓN

La Obligación en un sentido amplio:

"Es la necesidad jurídica de cumplir una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), en favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir o en favor de un sujeto que ya existe."⁴¹

De este concepto de obligación en sentido amplio se desprenden dos especies:

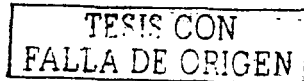
a) La Obligación en sentido estricto o restringido:

"Es la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), a favor de un sujeto que eventualmente pueda llegar a existir."⁴²

En éste concepto se observa que la prestación a cumplir es voluntaria y a favor de una persona que en cualquier momento va a existir. Por ejemplo, cuando

⁴¹ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, Editorial Cajica, S.A., Quinta Edición (Reimpresión inalterada de la Quinta Edición), México, 2000, página.28.

⁴² *Ibidem*, pag. 29.



una persona pone un anuncio público en el cual ofrece el pago de determinada cantidad como recompensa por dar algún informe de un objeto extraviado, se sitúa en la hipótesis que señala el artículo 1861 del Código Civil:

"El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación a favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido."

De acuerdo con éste precepto el que pone el anuncio se obliga a cumplir con alguna prestación a favor de quien realice determinada condición o desempeñe cierto servicio, sin ser deudor, pues aún no hay sujeto que le pueda exigir la prestación, sólo se convertirá en deudor hasta el momento en que surja la persona que realice la condición establecida; pero sólo hasta ese momento se establecerá un vínculo de Derecho con otro sujeto; antes sólo está obligado conforme a la ley, pero no tiene acreedor.

b) Derecho de crédito convencional o derecho personal:

"Es la necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir, una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral)."⁴³

Este concepto se ubica en la hipótesis prevista por el artículo 2384 del Código Civil, el cual determina que es el contrato de mutuo, y cómo el deudor debe devolver la prestación recibida en dinero, u otras cosas fungibles de la misma especie y calidad que las recibidas.

En consecuencia, el derecho de crédito convencional, siempre surge del acuerdo de voluntades de dos o más personas, a las cuales la ley inclusive las denomina acreedor y deudor, y sanciona el objeto que ellas persiguen.

⁴³ Ibidem, pag.30.

En resumen, la obligación es un vínculo jurídico por el que somos constreñidos por la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad.

2.1.1 CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES

Las obligaciones se clasifican de la siguiente manera:⁴⁴

a) Obligaciones Civiles.

Son las que se generan por una relación entre personas, que deben regir su conducta conforme a lo dispuesto en el Código Civil.

Así, será civil la obligación derivada de un contrato de los que tipifica el Código Civil; la derivada de una declaración unilateral de voluntad, la surgida de una gestión de negocios, etc.

b) Obligaciones Mercantiles.

Son las que se generan por una relación entre personas que deben regir su conducta conforme a lo dispuesto en las leyes mercantiles, o aquellas que intrínsecamente las considera la ley como mercantiles o comerciales sin importar la persona que las realiza.

Este es un criterio un tanto arbitrario, pues en ocasiones resulta difícil distinguir una obligación civil de una mercantil, pero sí es posible distinguirlas entre sí.

⁴⁴ Ibidem, pag.49.

Si se parte de la caracterización del acto de comercio, se puede afirmar que son obligaciones mercantiles las que deriven de un acto de comercio⁴⁵, y civiles las que deriven de un acto civil.

c) Obligaciones Mixtas.

En ocasiones al celebrarse un acto que no es intrínsecamente mercantil, una de las partes es comerciante y la otra es un civil o particular. En este caso, los elementos personales de la obligación (sujetos), tienen diversa categoría: uno es comerciante y el otro civil.

Estas obligaciones se pueden describir de la siguiente manera:

"Son las que derivan de una relación surgida entre dos o más personas, en la cual una de ellas realiza una conducta de aprovechamiento personal del objeto de la misma relación, y la otra verifica una conducta de intermediación en el cambio."⁴⁶

De esta manera puede llamarse una obligación mixta civil-mercantil.

2.1.2 MODALIDADES DE LAS OBLIGACIONES

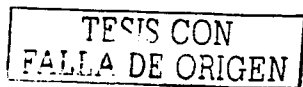
Son características de las obligaciones que afectan el nacimiento o la resolución de las mismas, sin modificar sus elementos esenciales.

"Para la doctrina, 'modalidades' es un cierto aspecto, una manera de presentarse una cosa, una forma que puede ser variable, sin que cambie la esencia de esa cosa. La palabra modalidad no es privativa de las obligaciones: puede encontrarse relacionado con toda clase de actos jurídicos (por ejemplo, los contratos, los testamentos)."⁴⁷

⁴⁵ El acto de comercio es todo aquel de intermediación en el cambio, del cual resulten obligaciones para una de las partes o para ambas.

⁴⁶ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Ob. cit., pag.53.

⁴⁷ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, Décima Segunda Edición, México, 2001, Tomo I - O, pag. 2145.



El Código Civil se ocupa de éstas en su Libro Cuarto, Primera Parte, Título Segundo, que se forma con 6 diversos capítulos:

Capítulo I.- De las Obligaciones condicionales. Arts. 1938 a 1952.

Capítulo II.- De las obligaciones a plazo. Arts. 1953 a 1960.

Capítulo III.- De las obligaciones conjuntivas y alternativas. Arts. 1961 a 1983.

Capítulo IV.- De las obligaciones mancomunadas. Arts. 1984 a 2010.

Capítulo V.- De las obligaciones de dar. Arts. 2011 a 2026.

Capítulo VI.- De las obligaciones de hacer o de no hacer. Arts. 2027 y 2028.

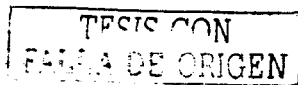
Este título segundo se denomina "Modalidades de las obligaciones", nombre que las regula, para Gutiérrez y González, solamente dos de estas categorías jurídicas son verdaderas modalidades: el plazo y la condición. Las demás constituyen "formas" de las obligaciones.

2.2 CONCEPTO DE MATRIMONIO⁴⁸

Son tres las acepciones jurídicas de este vocablo. La primera se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; la segunda, al conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión, y la tercera, a un estado general de vida que se deriva de las dos anteriores.

De ahí se puede afirmar que el matrimonio es una institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne.

⁴⁸ *Ibidem*, Tomo D-H, p. 2085y 2086.



El Código Civil lo define de la siguiente manera:

"ARTICULO 146.- Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige".

En la doctrina se han elaborado varias teorías en torno a la naturaleza jurídica del matrimonio:

a) Matrimonio-contrato:

El Estado trata de evitar que la iglesia siguiera teniendo el control sobre la institución del matrimonio. Por otro lado, el contrato tendrá siempre un carácter patrimonial, no revocado o rescindido por la sola voluntad de las partes sin intervención del poder judicial, el matrimonio no,

b) Matrimonio contrato de adhesión:

El Estado es quien impone el régimen legal del matrimonio y los consortes simplemente se adhieren a él.

c) Matrimonio-acto jurídico condición:

Esta teoría se debe a León Duguit quien define a este tipo de acto como el que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas, que constituyen un verdadero estado por cuanto no se agotan con la realización de las mismas, sino que permiten una renovación continua.

d) Matrimonio-acto de poder estatal:

Se debe a Cicu, quien explica que la voluntad de los contrayentes no es más que un requisito para el pronunciamiento y no otra cosa, el que constituye el matrimonio.

Los requisitos para contraer matrimonio son los siguientes:

a) En cuanto a la capacidad el artículo 148 del Código Civil establece que para contraer nupcias el varón necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. Las dispensas de edad sólo se darán por el jefe del Departamento del Distrito Federal o los delegados, y por causas graves y justificadas. Tratándose de menores de edad se requiere, también el consentimiento de la persona cuya patria potestad o tutela se encuentren; faltando estos el juez de lo familiar de la residencia del menor (artículo 150 del Código Civil).

b) La voluntad debe de estar exenta de vicios . El error sólo es vicio de la voluntad si recae sobre la persona del contrayente, no sobre sus cualidades personales (artículo 235, fracción I Código Civil); la violencia adquiere importancia tratándose de raptó, y debido a que el vicio se convierte en un impedimento para contraer nupcias, no sólo en posible causa de nulidad, hasta que la raptada no sea dejada en un lugar seguro (artículo 156, fracción VII Código Civil).

c) La licitud en el objeto, motivo o fin. El artículo 147 del Código Civil establece que "cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta". De esto se derivan los impedimentos señalados en los en los artículos 156 a 159 del Código Civil que pueden clasificarse en dirimentes (aquellos que producen la nulidad del matrimonio), e impedientes (aquellos que no invalidan al acto, pero sí lo convierten en ilícito).

Los efectos que produce la celebración del matrimonio son los siguientes:

a) Entre consortes:

Están integrados por el conjunto de deberes y derechos irrenunciables, permanentes, recíprocos, de contenido ético jurídico. Estos deberes son de fidelidad, de cohabitación y de asistencia.

El deber de fidelidad no está contemplado como tal en el Código Civil; sin embargo, es un principio ético-social defendido jurídicamente con el fin de preservar la moral familiar a través de sanciones que se imponen para los casos de infidelidad.

Este deber no termina en la abstención de sostener relaciones sexuales extramatrimoniales, sino que abarca una violación a este deber aunque no consumen el adulterio siempre que denoten una lesión grave a la unidad de vida que debe existir entre los cónyuges. Los autores señalan que el derecho correlativo a este deber es precisamente el derecho a la relación sexual satisfactoria dentro del matrimonio.

El deber de asistencia (artículo 162 Código Civil) abarca la obligación alimentaria entre los cónyuges y se extiende a todo tipo de asistencia tanto moral como patrimonial que se deben recíprocamente los esposos para mantener decorosa y dignamente su unión. Algunos autores separan por un lado el concepto de asistencia y por otro el de ayuda mutua, considerando en el primero los aspectos de apoyo moral, cuidados en casos de enfermedad, afecto, etc., y en el segundo el aspecto patrimonial como los alimentos y la ayuda al sostenimiento del hogar conyugal.

El deber de cohabitación emana directamente de la comunidad íntima de vida que debe existir entre los esposos, ya que ésta no sería posible sin el deber jurídico

de habitar en una misma casa (artículo 163 del Código Civil). De este deber se considera que surge el concepto de domicilio conyugal.

b) En relación a los hijos: Se han clasificado:

- Para atribuirles la calidad de hijos habidos en matrimonio (artículo 324 Código Civil).
- Para legitimar a los hijos habidos fuera del matrimonio mediante el subsecuente enlace de sus padres (artículo 354-359 Código Civil).
- Para originar la certeza en cuanto al ejercicio de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

c) En relación a los bienes:

Comprenden tres aspectos: las donaciones antenuptiales, las donaciones entre consortes y las capitulaciones matrimoniales.

2.3 CONCEPTO DE DIVORCIO

El divorcio se define de la siguiente manera:

"Es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido. De acuerdo a su forma legal, el divorcio sólo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley, ante la autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento."⁴⁹

El Código Civil define al Divorcio en su artículo 266 de la siguiente manera:

⁴⁹ Ibidem, pag. 1184

"El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

2.3.1 SISTEMAS DE DIVORCIO⁵⁰

Se distinguen dos grandes sistemas:

a) El divorcio por separación de cuerpos:

En este sistema el vínculo matrimonial perdura, quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad de ministración de alimentos, e imposibilidad de nuevas nupcias; sus efectos son: la separación material de los cónyuges, quienes ya no estarán obligados a vivir juntos y, por consiguiente, a hacer vida marital.

b) El divorcio vincular:

La principal característica de este divorcio consiste en la disolución del vínculo, otorgando capacidad a los cónyuges para contraer nuevas nupcias. Dentro de este sistema podemos hacer una subdivisión: divorcio necesario y divorcio voluntario.

El divorcio vincular necesario se decreta por las causales señaladas en las fracciones I a XVI del artículo 267 del Código Civil vigente, que se clasifican, en los siguientes grupos:

- Por delitos entre los cónyuges, de padres a hijos o de un cónyuge en contra de terceras personas;
- Hechos inmorales;
- Incumplimiento de obligaciones fundamentales en el matrimonio;

⁵⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil, Tomo I Introducción, Personas y Familia*, Editorial Porrúa, 26ª. Edición, México 2000, páginas 356 y 357.

- Actos contrarios al estado matrimonial y
- Enfermedades o vicios enumerados específicamente.

Estas causas graves dan origen al divorcio vincular, aun en contra de la voluntad del cónyuge culpable y a petición del inocente.

Dentro del divorcio vincular necesario, podemos mencionar el divorcio sanción y el divorcio remedio. El primero se motiva por las causas antes clasificadas, exceptuándose las enfermedades que en seguida se indican.

El divorcio remedio se admite como medida de protección para el cónyuge sano y los hijos, cuando el otro consorte padece una enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria.

Cabe señalar que las fracciones VII y XII del artículo 267 fueron reformadas por Decreto del 13 de diciembre de 1983, para quedar como siguen:

Art. 267. Son causas de divorcio:

"VII. Padecer enajenación mental incurable previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente;"

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

La fracción XVII del precepto antes mencionado, señala también como causa de divorcio, el mutuo consentimiento, dando lugar al divorcio voluntario.

Asimismo, se adicionó la fracción XVIII de este Artículo que señala que:

"La separación de los cónyuges por más de 2 años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos"...

2.3.2 EL DIVORCIO NECESARIO EN EL DERECHO COMPARADO³¹

a) El derecho antiguo:

El divorcio necesario existió desde la más remota antigüedad, ya la ley mosaica lo permitía. En Atenas se admitía también la disolución del vínculo matrimonial por determinadas causas.

b) Derecho romano:

En el derecho romano se reconoció tanto el divorcio necesario como el voluntario.

Para los matrimonios en los que la mujer no estaba sujeta a la manus del marido, equiparando a la mujer a una hija, sólo el marido tenía derecho de repudiar a la esposa para disolver su matrimonio y había, por consiguiente, la posibilidad de una disolución del vínculo matrimonial por voluntad unilateral.

Posteriormente para los matrimonios en los que la mujer que no estaba sujeta a la manus del marido, el derecho de repudiación se concedía a ambos cónyuges.

c) Derecho musulmán:

En la historia del divorcio se observa claramente su evolución en el derecho musulmán.

³¹Lo que podríamos llamar, dentro del fic, pleitos de divorcio, pueden fundamentarse en las siguientes causas: impotencia de uno de los cónyuges o enfermedades que hagan peligrosa la cohabitación, si el conocimiento previo de estos defectos, y no obstante ellos la continuación de la vida conyugal no han hecho prescribir el derecho a reclamar. Estos

³¹ *Ibidem*, pags. 368 – 373.

defectos o enfermedades pueden ser incurables, caso en el cual el cadí, sin más, disuelve el matrimonio; si en cambio las reputa curables, concede un plazo prudencial, pasado el cual, si no han desaparecido, disuelve el matrimonio.

El adulterio tiene una consideración especial; ya se ha hablado de él en su aspecto de delito penado por la ley. Pero hay un medio de hacer efectivas sus consecuencias cuando se pueden eludir en el orden penal. Se habla de esta cuestión en los tratados de fic bajo el título de Lian -juramento imprecatorio-, con cual el marido acusa a su mujer. Directamente tiende el procedimiento ha hacer constar la rehusa del marido a reconocer como suyo un hijo de su mujer. El marido que tiene pruebas directas del adulterio de su mujer, o que a lo menos se cree en el caso de no reconocerse padre de un hijo de ésta, acude al cadí con la acusación; ante él hace el juez comparecer a ambos, a poder ser en la mezquita en hora de gran concurrencia; el marido formula solemnemente su acusación apoyándola con tres juramentos; a los que añade el cuarto, que contiene la imprecación ritual, de la maldición divina; si no dice la verdad, Si la mujer contesta y apoya su negación de las imputaciones del marido con otros cuatro juramentos, en el cuarto de los cuales se impreca también sobre sí la cólera divina - Como las del marido son palabras sacramentales-, evade la pena del adulterio-, pero la prole de todos modos ya no se atribuye al marido y el matrimonio queda disuelto.⁵²

Mahoma se preocupó de la facultad que también en el derecho isláamico existía, para que especialmente el hombre pudiera repudiar a la mujer y como según las tradiciones musulmanas, y después conforme al Corán mismo, era lícita la facultad de repudiar, introdujo una idea de tipo religioso para limitarla, considerando que para Alá era odiosa esa facultad, no obstante que conforme al derecho, era lícita. De aquí, la innovación que hizo Mahoma para que se tuviese que repudiar con juramento, invocando una determinada causa, aun cuando no se probase. Por ejemplo: el adulterio, la indocilidad de la mujer, y según las costumbres jurídico-religiosas, habría que repetir la repudiación hasta tres veces. Entretanto, cuando este derecho lo ejercía el marido, la mujer entraba en un periodo de espera por tres meses, a fin de que el marido pudiese repudiarla sucesivamente en ese lapso.

Esto no quiere decir que la repudiación tuviera que hacerse mensualmente, para que a través de tres repudiaciones en esa forma quedase disuelto el matrimonio. Se consideró necesario este término de espera, fundamentalmente dentro de la idea religiosa de Mahoma, a fin de no invocar el juramento ante Alá, sin reflexionar sobre él, así como permitir la reconciliación. Generalmente se obtenía ésta, pero también, para aquel que quería ejercer la repudiación en un solo acto, bastaba con que dijese

⁵² Ibidem, pag. 370.

que repudiaba a su cónyuge a través de una repudiación triple y, por lo tanto, ya no tendría que repetir las repudiaciones sucesivas.

d) Derecho francés antiguo:

Tiene importancia también señalar la evolución del matrimonio en el antiguo derecho francés, en virtud de que posteriormente el Código de Napoleón va a servir de inspiración al Código Civil de México.

e) Derecho canónico:

El derecho canónico no admitió el divorcio. Sin embargo, hasta el siglo VIII predominó la interpretación que del evangelio hizo San Mateo, estimando que por adulterio podía disolverse el matrimonio. En sentido contrario hubo la interpretación que llevaron a cabo San Lucas y San Marcos, en el sentido de que ni aún por adulterio, podría disolverse el matrimonio. En los primeros siglos, incluso algunos padres de la Iglesia permitían el divorcio por adulterio. A partir del siglo VIII y hasta el siglo XIII se discutió en los concilios si era admisible el divorcio por adulterio, única causa posible. Fue ganando terreno la idea de que ni aún por adulterio era posible el divorcio, y el derecho francés antiguo evolucionó conforme a esta idea, para prohibir el divorcio. En realidad, no fue sino hasta el siglo XIII como ya quedó debidamente establecido que el matrimonio consumado entre bautizados, es decir, el matrimonio en donde ya hubo relaciones sexuales, no podía disolverse, ni aún por adulterio.

f) Derecho francés moderno:

En el derecho francés la evolución se produjo de la siguiente manera: fue hasta la Revolución Francesa como las ideas católicas respecto a la indisolubilidad del matrimonio perdieron su valor. Sin embargo, no fue en la primera constitución francesa de 1791 como se estableció legalmente el divorcio, sino hasta una ley del año siguiente, es decir, de 1792. Esta ley francesa se caracteriza por permitir el

divorcio por simple incompatibilidad de caracteres y, además, por adulterio, por injurias graves, por sevicia, por abandono de un cónyuge o de la casa conyugal. También se reconocen causas que en realidad no implican una culpa, un hecho inmoral o un delito, como la locura y la ausencia no imputable. También la emigración por más de cinco años fue causa de divorcio.

En el Código Napoleón se admitió tanto el divorcio voluntario como el necesario, pero se restringieron las causas. Ya no se aceptó la incompatibilidad de caracteres, la locura, la ausencia, la emigración y se reconocieron como, causas de divorcio: las injurias graves, el adulterio, la sevicia y las condenas criminales.

Hasta el año de 1816 continuó el divorcio en Francia conforme al Código Napoleón, pero con motivo de una Carta Constitucional de 1814 que le dio al catolicismo el valor de religión de Estado, por la ley de 1816 se suprimió el divorcio. Se ha interpretado esta ley de 1816, como un desagravio a la Iglesia, causado por la Revolución Francesa, que a su vez trajo como consecuencia que el catolicismo no fuese religión de Estado.

A partir de 1816 y hasta 1884, no hubo divorcio en Francia, no obstante que a mediados del siglo pasado se volvió a negar al catolicismo el carácter de religión de Estado. Era lógico entonces que al desaparecer la causa que impedía el divorcio, se promulgara una ley que volviera a admitirlo, pero sólo hubo iniciativas de las Cámaras de Diputados en diferentes ocasiones que presentaron proyectos que fueron siempre rechazados. No fue sino hasta 1884 cuando se reimplementa el divorcio, pero no ya en los términos de la ley de 1792, sino más bien en la forma que lo estableció el Código Napoleón. Es decir, restringiendo el divorcio en los casos de adulterio, de injurias graves, de sevicia y de condenas criminales.

g) Derechos europeos y americanos:

En Europa, en realidad las disposiciones del Código Francés inspiraron a los códigos de Bélgica, Luxemburgo y Rumanía, para admitir el divorcio por causas graves, pero países como España e Italia no lo admitieron.

"El divorcio pleno o en cuanto al vínculo, es una de las instituciones jurídicas objeto de las más ardientes controversias doctrinales y de más acentuada diversidad legislativa. He aquí un resumen de los principales sistemas que se practican en los pueblos modernos:

- 1.-El de las legislaciones que rechazan en absoluto el divorcio (Italia, España, Irlanda, Argentina, Colombia, Brasil, Chile y Paraguay).
- 2.-Legislaciones que lo rechazan para los católicos, (Inglaterra, Austria, Servia y Bulgaria).
- 3.-Legislaciones que admiten el divorcio, pero sólo por causas determinadas que implican faltas graves de los cónyuges (Francia, Portugal, Inglaterra, Holanda y Honduras).
- 4.-Legislaciones que lo admiten, aún por ciertos hechos que no revisten el carácter de faltas (Alemania, Suiza y Estados Unidos de América).
- 5.-Legislaciones que admiten el divorcio por consentimiento mutuo (Bélgica, Portugal, Ecuador, Venezuela, Guatemala, Cuba, Santo Domingo y Nicaragua).
- 6.-Legislaciones que admiten el divorcio por voluntad de uno solo de los cónyuges (Unión Soviética, y en algún aspecto, Uruguay)⁵³.

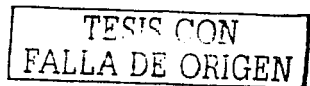
Como se observa, el divorcio ha sido aceptado por diversos países, aún y cuando a través del tiempo se ha tenido que ir adaptando para cubrir con los parámetros que la sociedad demanda.

2.4 CONCEPTO DE ALIMENTOS

Los alimentos son definidos de la siguiente manera:

"Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco y comprenden de acuerdo con el artículo 308 la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, comprenden, además los

⁵³ CASTAN TOBEÑAS, José, *Derecho Civil Español Común y Floral*, 5ª. Edición, Madrid, 1941, t. III, p. 723 y 724.



gastos necesarios para la educación primaria del alimentista para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.⁵⁴

El Diccionario Jurídico Mexicano los define de la siguiente manera:

"El a. 308 CC establece que los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia en caso de enfermedad, y, tratándose de menores, los gastos necesarios para la educación primaria y para proporcionarle un oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales; siendo proporcionados a la posibilidad de quien debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos (a.311 CC).⁵⁵

El Código Civil los define de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 308. Los alimentos comprenden:

- I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- II. Respecto de los menores, además los gastos para su educación y para proporcionarle oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y
- IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurara que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia."

Como se observa en el derecho el concepto de alimentos sobrepasa a la simple acepción de comida. Constituyen un elemento de tipo económico que permite al ser humano obtener su sustento en los aspectos biológico, social, moral y jurídico.

De esta manera observamos dos aspectos importantes que anteriormente no eran contempladas en la ley como lo es los gastos de embarazo y parto (art. 308 fracc. I) y a las personas que sufran alguna discapacidad. (art. 308 fracc. III).

⁵⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil*, Ob. cit., pag. 165.

⁵⁵ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Ob. cit., Tomo A- CH, pag. 139.

2.4.1 CARACTERÍSTICAS DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

Estas características son las siguientes⁵⁶:

a) Reciprocidad de la obligación alimentaria:

La obligación de alimentos se caracteriza como recíproca y al efecto expresamente dispone el artículo 301 del Código Civil : "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos". En las demás obligaciones no existe esa reciprocidad, pues un sujeto se caracteriza como pretensor y otro como obligado, respecto de la misma prestación.

b) Carácter personalísimo de los alimentos:

La obligación alimentaria es personalísima al depender exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada 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.

c) Naturaleza intransferible de los alimentos:

La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Siendo la obligación de dar alimentos personalísima, evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o la del acreedor. La prestación alimentaría entre los cónyuges evidentemente que es también acreedor o deudor. Es decir, cada cónyuge tiene la facultad de exigir alimentos al otro, dentro de los límites y requisitos señalados por la ley, extinguiéndose, a su muerte tal derecho y, por lo tanto, la obligación que

⁵⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob. cit., pag. 167.



correlativamente puede tener al respecto. Se exceptúa el caso de la pensión que deba dejarse por testamento al cónyuge supérstite.

d) Inembargabilidad de los alimentos:

Tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir. El embargo de bienes se funda siempre en un principio de justicia y de moralidad a efecto de que el deudor no quede privado de aquellos elementos indispensables para la vida.

e) Imprescriptibilidad de los alimentos:

Se debe distinguir el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos de las pensiones ya vencidas. Respecto al derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley como imprescriptible, pero en cuanto a las pensiones causadas, deben aplicarse los plazos que en general se establecen para la prescripción de las prestaciones periódicas. Según lo expuesto, 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, al ser por su propia naturaleza necesarios diariamente. No hay un precepto expreso que nos diga que el derecho para exigir alimentos es imprescriptible, pero sí existe el artículo 1160 del Código Civil para la obligación alimentaria en los siguientes términos: "La obligación de dar alimentos es imprescriptible".

f) Naturaleza intransigible de los alimentos:

Los artículos 321, 2950, fracción V, y 2951 regulan el carácter intransigible de los alimentos. Se permite en el artículo 2951 celebrar transacciones sobre las

cantidades ya vencidas por alimentos, en virtud de que ya no existen las razones de orden público que se toman en cuenta para el efecto de proteger el derecho mismo en su exigibilidad futura. Las prestaciones vencidas se transforman en créditos ordinarios y en cuanto a ellos cabe la renuncia o transacción.

g) Carácter proporcional de los alimentos:

La proporcionalidad de los alimentos está determinada de manera general en la ley de acuerdo con el principio reconocido por el artículo 311:

"Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor publicados por el Banco de México, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente."

En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

h) Divisibilidad de los alimentos:

La obligación de dar alimentos es divisible. En principio las obligaciones se consideran divisibles cuando su objeto puede cumplirse en diferentes prestaciones; en cambio son indivisibles cuando sólo pueden ser cumplidas en una prestación. Dice el artículo 2003 del Código Civil "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".

i) Carácter preferente de los alimentos:

La preferencia de alimentos se reconoce en favor de los cónyuges y de los hijos, sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia.

j) Los alimentos no son compensables ni renunciables:

De lo anterior se desprende que no cabe compensación en materia de alimentos. Expresamente el artículo 2192 del Código Civil señala: "La compensación no tendrá lugar: III.- Si una de las deudas fuere por alimentos". Tratándose de obligaciones de interés público y, además, indispensables para la vida del deudor, es justo y humano el prohibir la compensación con otra deuda, pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. Además, siendo el mismo sujeto el que tendría las calidades de acreedor del alimentista para oponerle compensación y deudor de él, si se llegara a admitir la compensación, renacería por otro concepto su obligación de alimentos, ya que el alimentista seguiría careciendo de lo necesario para subsistir.

k) La obligación alimentaria no se extingue por su cumplimiento:

Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como es una prestación continua en cuanto la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá la obligación durante la vida del alimentista.

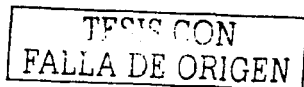
2.4.2 PRELACIÓN ENTRE ALIMENTANTES⁵⁷

En el capítulo sobre "Los alimentos" que comienza con el art. 301 del Código Civil se establece el siguiente orden para asumir el deber alimentario:

ARTICULO 301.- La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

ARTICULO 302.- Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación,

⁵⁷ ESCRIBANO, Carlos y Otro, *Alimentos entre cónyuges*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2000, pag.4-7.



divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.

ARTICULO 303.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

ARTICULO 304.- Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

ARTICULO 305.- A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren solamente de madre o padre.

Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

ARTICULO 306.- Los hermanos y parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen la obligación de proporcionar alimentos a los menores o discapacitados, este último supuesto incluye a los parientes adultos mayores, hasta el cuarto grado.

ARTICULO 307.- El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos, en los casos en que la tienen el padre y los hijos.

Estos preceptos no señalan expresamente quién de los padres tiene primero la obligación de proporcionar alimentos.

De lo cual resulta el siguiente orden entre los alimentantes:

- 1°. El cónyuge y concubinos entre sí.
- 2°. Los padres respecto de los hijos.
- 3°. Ascendientes más próximos en ambas líneas.
- 4°. Los hijos respecto de los padres.
- 5°. Los descendientes más próximos en grado.
- 6°. Los hermanos
- 7°. Parientes consanguíneos en línea colateral, hasta el cuarto grado.

Como se puede observar la relación acreedor y deudor respecto de esta obligación es cambiante, coincidiendo con cada persona de la relación y dependiendo de las posibilidades y necesidades de cada una.

2.4.3

CONTENIDO EN LA PRESTACIÓN ALIMENTARIA⁵⁸

La prestación de alimentos, según el texto del artículo 308 del Código Civil:

"ARTÍCULO 308. Los alimentos comprenden:

- V. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- VI. Respetto de los menores, además los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- VII. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y
- VIII. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurara que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia."

No se agota con éste artículo el contenido de la obligación señalada, ya que si la condición económica y social de las partes lo autorizan pueden estar a su cargo los gastos de vacaciones.

2.4.4

ALIMENTOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS⁵⁹

Los alimentos acordados por las partes interesadas o fijados judicialmente, suelen ser los ordinarios, es decir, los corrientes pero el deber de asistencia comprende también los alimentos extraordinarios. Su diferencia con los alimentos ordinarios está en que corresponden a gastos eventuales, accidentales, excepcionales, o de monto inesperado respecto de los tenidos en cuenta para la fijación de la cuota común.

⁵⁸ Ibidem, pag.5.

⁵⁹ Ibidem, pag. 7.

Los ejemplos más frecuentes son los de operaciones quirúrgicas, asistencia médica u odontológica prolongada o de cierta importancia, internaciones, viajes o estancias por prescripción médica, etc. Si se trata de enfermedades crónicas, puede preverse el gasto e incluirse en la cuota ordinaria.

No siempre resulta fácil deslindar los alimentos extraordinarios de los comunes y la solución depende del arbitrio judicial en atención a las circunstancias. Así, en un caso se consideraron extraordinarios los gastos de mudanza de la esposa que se vio obligada a realizar por circunstancias no imputables a ella.

Es obvio que los gastos extraordinarios deben guardar también relación con los recursos del alimentante y con el nivel económico y social de las partes.

En lo posible, tales gastos deben ser previamente conocidos por el alimentante y aprobados por él o por el juez. En todo caso, deben efectuarse con prudente adecuación a los recursos y nivel antes mencionados.

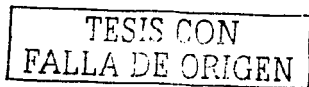
El pago de los alimentos extraordinarios suele hacerse de una sola vez, salvo que la naturaleza de la obligación permita hacerlo en cuotas. En este caso se lo fijará por separado, respecto de las ordinarias.

La afiliación a entidades médicas mediante el pago de una cuota periódica, determina que el cónyuge beneficiario de los alimentos deba atenderse en ella, salvo que demuestre la inconveniencia de hacerlo.

2.5 OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

El concepto de obligación alimentaria⁶⁰, como elemento indispensable para la actualización y ejercicio del derecho a los alimentos en México es, por tanto, aquella

⁶⁰ PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, *La Obligación Alimentaria: Deber Jurídico, Deber Moral*, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1998, pag.16.



mediante la cual se provee a una persona de los satisfactores tanto de sus necesidades físicas como intelectuales y morales a fin de que pueda subsistir y cumplir su destino como ser humano, sobrepasando la simple aceptación de comida.

Se observan en el derecho correspondiente todas las características de los derechos humanos, como el derecho a la vida, del cual se origina, para cuya satisfacción se necesita la colaboración de otros sobre todo cuando la persona humana no puede hacer frente a su propia subsistencia y requiere para ello, de la colaboración de ciertas personas.

Se reconoce que es una obligación y un derecho de contenido económico, que permite al ser humano obtener su sustento en los aspectos biológico, psicológico y social, su cumplimiento depende de las circunstancias en que se hallen tanto el deudor como el acreedor. Puede ser una obligación de dar o de hacer y que se cumpla mediante la asignación de una pensión o mediante la realización de un complejo de actividades encaminadas a proporcionar una vida digna a la persona acreedora alimentaria y capacitarla, si ello es factible, para que en un momento determinado pueda valerse por sí misma. El objeto la obligación se constituye, por ende, tanto de la cantidad de dinero asignado como pensión, como de los medios necesarios para satisfacer los requerimientos de la persona beneficiaria de este derecho.

Este derecho-obligación es de tal magnitud en tanto sustento del derecho del cual deriva que, en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los alimentos son materia de orden público e interés social.

Galindo Garfias define a la deuda alimentaria⁶¹ como el deber que corre a cargo de los miembros de una familia, de proporcionarse entre sí, los elementos necesarios para la vida, salud y, en su caso, la educación.

⁶¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho Civil*, 14ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1995, pag. 447.

Este mismo autor señala claramente el carácter social, moral y jurídico de la obligación alimentaria; caracteres que no son observables, por lo general, en otras obligaciones. Señala que es social en tanto que a la sociedad le interesa la subsistencia de los miembros del grupo familiar; es moral porque los vínculos afectivos que unen entre sí a determinadas personas los obligan moralmente a velar por aquellos que necesitan ayuda o asistencia y, finalmente, es jurídica porque a través del derecho se hace coercible el cumplimiento de esta obligación a fin de garantizar al acreedor alimentario la satisfacción de sus requerimientos con auxilio de las instancias judiciales que la propia ley establece.

TFCIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO 3

LEGISLACIÓN APLICABLE

El tema de los alimentos lleva a tomar la legislación civil vigente para el Distrito Federal y el Resto de la República Mexicana. De esta manera se analizan los diversos ordenamientos que los contemplan.

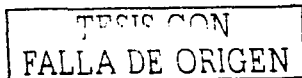
3.1 LOS ALIMENTOS EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.⁸²

El contenido de éste tema nos lleva a tomar el ordenamiento civil vigente para el Distrito Federal para analizarlo, como fue concebido y sistematizado por el legislador mexicano. El objetivo es encontrar en su texto cada uno de los supuestos, fundamentos y características de la obligación alimentaria que se han identificado hasta aquí. Por ello se analiza libro por libro, título por título, capítulo por capítulo, artículo por artículo sin cambiar el orden que se tiene, excepto en el libro primero ya que se considera importante iniciar con el capítulo correspondiente a los alimentos que se encuentra en el título sexto. Es importante hacerlo así porque ello permite enlazar de manera sistemática el tema central que nos ocupa.

3.1.1 EL LIBRO PRIMERO

El legislador mexicano dedica este libro a las normas relativas a las personas consagrando gran parte de su contenido a las relaciones familiares dentro de las cuales ubica a los alimentos, los define, perfila sus características, señalando a los

⁸² PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Op. Cit. pags., 107- 146.



sujetos obligados, la forma de cumplimentarlos, así como las formas de exigirlos y garantizarlos,

3.1.1.1 Características:

a) RECIPROCIDAD. El capítulo correspondiente inicia describiendo la obligación alimentaria como una obligación recíproca en la cual, y de acuerdo a las circunstancias, se puede dar en dos momentos diferentes acreedor y deudor.

De conformidad con lo establecido en el artículo 301 del Código Civil, en el Distrito Federal sí es una obligación recíproca y lo es precisamente por la importancia que tiene para la subsistencia del acreedor y el valor que se le da a la solidaridad del deudor frente a esas necesidades.

Por la propia naturaleza de la obligación alimentaria es imposible que, en un mismo momento, dos personas tengan el carácter de acreedor y deudor entre sí.

Efectivamente, la reciprocidad habla de la necesidad de sustento de una persona determinada frente a la posibilidad que otra persona, también determinada, tiene de satisfacerla.

b) PROPORCIONALIDAD. Esta característica está consagrada en el artículo 311 del Código Civil como una forma de mantener el debido equilibrio entre las necesidades del acreedor y las posibilidades del deudor. Es decir, a través de esta declaración se aplica un principio básico de equidad entre los intereses del alimentante (deudor alimentario) y aquellos del alimentista (acreedor alimentario) en el que van implícitos los criterios de aplicabilidad de la obligación alimentaria; el estado de necesidad del alimentista; la determinación de los mínimos exigibles para la satisfacción de las necesidades de acuerdo al nivel de funcionar una solidaridad familiar, como a un derecho de participación que el alimentista tiene sobre los bienes familiares.

En mayo del 2000 el legislador en el Distrito Federal consideró necesario establecer un reajuste automático a las pensiones establecidas por convenio o sentencia a fin de que esta proporcionalidad continúe vigente a través de los años en que la relación alimentante-alimentista exista.

A partir de esa reforma, el ajuste se logra mediante un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor publicado por el Banco de México, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

En este contexto la práctica establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación era mucho más eficaz para lograr este equilibrio. Anteriormente la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que los alimentos debían ser fijados con base en porcentajes sobre las percepciones económicas del alimentante. Con la aplicación de este criterio no sólo se elimina la necesidad de nuevos juicios sino que la proporcionalidad se respeta totalmente.

Este equilibrio es, posiblemente, el punto más delicado en casos de conflictos familiares. La persona que juzga debe evaluar, con la mayor objetividad posible, cada uno de los elementos que tiene a su alcance y aquellos que pudiere proporcionarse, para establecer, de manera justa esta proporcionalidad.

c) **DIVISIBILIDAD.** El artículo 312 del Código Civil establece dicha característica según la cual la deuda alimentaria debe dividirse entre todos los obligados que estén en posibilidades de hacer frente a la carga que esta deuda representa. Es de suponerse que frente a la necesidad de una persona existen no uno sino varios deudores (el padre y la madre; los abuelos por ambas líneas que

vivan; los hijos; los nietos, etc.) y entre ellos debe repartirse la cantidad que aquélla requiera para cubrir sus necesidades. Como la divisibilidad y la proporcionalidad están estrechamente vinculadas entre sí, la división se hará entre los obligados en proporción a sus recursos económicos.

Esta sencilla determinación está plasmada tanto en citado artículo 312 del Código Civil como en el 313 Código Civil en el cual se especifica que la obligación sólo gravita sobre quien está en posibilidades de cubrirla.

d) ORDEN PÚBLICO. Las normas que regulan a la obligación alimentaria son de orden público pues responden al interés que la sociedad tiene y el respeto que manifiesta por la vida y dignidad humanas.

En el artículo 321 del Código Civil el legislador mexicano hace explícita esta característica. Por ello se establece que el derecho a recibir alimentos es irrenunciable y no se acepta negociación o transacción al respecto. Es decir, existe la imposibilidad legal explícita de sujetar la obligación alimentaria y el derecho correspondiente a condiciones diferentes a las contenidas por el ordenamiento civil de tal suerte que en los convenios sobre alimentos se puede pactar sobre el monto, periodicidad y cobertura de los mismos, sólo dentro de los márgenes y principios establecidos por la ley y nunca se puede renunciar al derecho de percibirlos.

Estas prohibiciones, naturalmente, se refieren a los alimentos futuros. Sobre los ya devengados, si se admite la transacción. La especificación está contenida en los artículos 2950 fracción V y 2951 del Código Civil.

Desde luego, existe el problema de los convenios para fijar los términos del cumplimiento de una pensión determinada y la necesidad de su adecuación futura. Los deudores alimentarios se escudan, normalmente, en los pactos hechos mismos que consideran inamovibles por haber sido sancionados a través de una sentencia que causó ejecutoria. En atención al orden público, el Código de Procedimientos

Civiles establece que, además de la revisión de las pensiones a que hace referencia el artículo 311 del Código Civil, las sentencias sobre menores y sobre alimentos pueden ser modificadas cuando se demuestre que las circunstancias en que fueron dictadas cambiaron, en los términos del artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles.

e) INEMBARGABILIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD. Si bien son características reconocidas en la doctrina, no se encuentran reguladas en el capítulo sobre alimentos. La segunda se encuentra en el artículo 1160 del Código Civil y la primera en otros ordenamientos como el Código Civil.

La inembargabilidad de los alimentos está fundamentada en la necesidad que tiene el acreedor alimentario de recibir el sustento para poder vivir. En este contexto, el legislador no puede permitir que se destinen las pensiones alimenticias para cubrir otros renglones que los necesarios para la subsistencia del alimentista. Este tipo de pensiones supone un estado de necesidad en el acreedor alimentario, por tanto son protegidas de los intereses que los deudores de dichos acreedores pudieren tener sobre esos recursos. En otras palabras, la pensión alimenticia es la garantía de pago de otros créditos.

La imprescriptibilidad abarca el derecho en sí. La posibilidad de exigir, en todo momento que la persona obligada cumpla proporcionando lo necesario para la subsistencia. En este sentido, el derecho a los alimentos no es un crédito acumulable que puede ser cobrado al paso del tiempo sin importar cuanto tiempo haya transcurrido desde el momento en que surge la necesidad hasta el momento en que se entabló la demanda.

3.1.1.2 SUJETOS OBLIGADOS

Ya se había explicado que la obligación sólo recae sobre las personas y en los términos expresamente señalados por la ley. En el D.F. el señalamiento se hace en los artículos del 302 al 307 del CC.

a) LOS CÓNYUGES (artículo 302 del Código Civil).

Obligación que, forma parte de un deber más general que adquieren dos personas al contraer nupcias.

Este deber, en el derecho mexicano, está contenido en el capítulo relativo a los deberes y derechos que nacen el matrimonio. Abarca la contribución económica al sostenimiento del hogar, a la alimentación tanto recíproca como de los hijos e hijas y educación de éstos. Todo ello, en proporción a sus posibilidades de cada cónyuge, según lo establece el artículo 164 del Código Civil. Incluye, también, la ayuda mutua sancionada por el artículo 162. (Su incumplimiento es causal de divorcio en los términos de la fracción XII del artículo 267 del Código Civil).

El mencionado capítulo segundo se explicaron los señalamientos que la doctrina, aceptada en casi todo el mundo, hace respecto a la obligación entre cónyuges, sobre todo en la diferenciación entre ayuda mutua, sostenimiento del hogar y sostenimiento de hijos e hijas, y alimentos propiamente dichos. Es de considerarse que tales señalamientos están implícitos en estos tres preceptos: 302, 164 y 162 del Código Civil ya que la ayuda mutua comprende tanto aspectos materiales como espirituales y dentro de los primeros necesariamente han de contemplarse los alimentos.

Cabe destacar que, en materia de alimentos, tanto los cónyuges como hijos e hijas tienen un derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento de la familia (artículo 165 del Código Civil).

Así pues, la obligación alimentaria entre cónyuges es un elemento de la responsabilidad que el varón y la mujer tienen, cada uno frente al otro, por el compromiso contraído al contraer nupcias, de establecer una comunidad íntima de vida. Es cierto que mientras ésta comunidad existe sin conflictos, la obligación alimentaria se cumple directamente ya que el diario convivir lleva implícita la

recíproca dotación de lo que cada cónyuge requiere para su sustento. Ello no impide entender que la obligación alimentaria es diferente de otras responsabilidades que nacen de esta unión.

Dada la naturaleza del vínculo conyugal y los nexos de dependencia que se generan, el legislador ha considerado necesario disponer que, en determinadas circunstancias, esta obligación subsiste después de haberse roto el vínculo o cuando, de hecho, la vida en común ha terminado. En el primer caso se habla de una reparación del perjuicio ocasionado con la terminación del deber de ayuda mutua y en el segundo como una garantía de la continuidad y cumplimiento de dicho deber.

Es hasta el momento de disolución del vínculo o de ruptura de la vida en común cuando se puede hablar, concretamente, de obligación alimentaria distinguiéndola de los deberes de socorro y ayuda mutua.

Esta diferencia requiere ir al título correspondiente al divorcio en donde se encuentran tres tipos diferentes de normas relacionadas a la obligación alimentaria por efectos del matrimonio: las que contienen la garantía del cumplimiento de la misma con relación a los hijos e hijas; las que se refieren a la pensión pactada en un divorcio voluntario y las que se refieren al aseguramiento de los alimentos en caso de divorcio necesario.

A las primeras se hará referencia más adelante al tratar la obligación del padre y la madre con sus hijos e hijas.

Con relación a las segundas, debe subrayarse que junto con la solicitud de divorcio, los cónyuges deben acompañar un convenio en el que se estipule, entre otras cosas, la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el mismo, la forma de hacer el pago y la forma de asegurarlo (artículo 273 fracción IV del Código Civil). Este punto

ha tenido varios cambios que reflejan cómo se han modificado las relaciones entre el varón y la mujer y el reconocimiento que el Estado ha querido dar al valor económico del trabajo que la mujer desempeña en el hogar.

En el texto original de 1928 la estipulación sobre alimentos se hacía exclusivamente durante el procedimiento de divorcio necesario ya que, en los términos del artículo 288 del Código Civil en los divorcios voluntarios, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tenían derecho a la pensión alimenticia. Hoy en día, el derecho existe para ambos, de acuerdo a las circunstancias. La búsqueda del equilibrio no ha sido un trabajo sencillo.

Inicialmente la declaración jurídica de la igualdad entre el varón y la mujer desconoció la realidad nacional ya que si bien es cierto que ha surgido una nueva generación de mujeres cuyo trabajo fuera del hogar es tanto un instrumento de emancipación como un elemento de fortalecimiento de la economía familiar. Es cierto que, en muchos casos la mujer ya no trabaja exclusivamente cuando el ingreso del hombre no es suficiente para el sostenimiento y manutención del hogar y de los hijos sino por su desarrollo personal, su vocación. Sin embargo, también es cierto que, la costumbre profundamente arraigada permite que esa igualdad sólo exista en la ley, de tal suerte que un gran número de mujeres siguen dependiendo económicamente del marido y, en caso de ruptura, sea esta legal o de hecho, tienen muy pocas probabilidades de encontrar una fuente de ingresos que les permita mantenerse a sí mismas, con dignidad porque los años dedicados de manera exclusiva al trabajo doméstico las han colocado en desventaja frente a la competencia en los mercados de trabajo.

Es sabido que la dependencia económica de la mujer es un elemento de mucho peso en la historia de su subordinación al marido. La devaluación del trabajo doméstico va estrechamente ligada a esa dependencia. Desde una perspectiva de género, estos hechos se explican como parte de una ideología y estructura de poder

relacionado con el sentido de propiedad por un lado y con la necesidad que el hombre tiene de sujetar a la mujer para "asegurar" su paternidad.

Independientemente de la validez de estos argumentos, que no es el momento de analizar, lo cierto es que la pugna de las mujeres por esa independencia ha marcado la evolución de este precepto al grado de que a partir de las citadas reformas de mayo del 2000 se pretende valorar este trabajo doméstico estableciendo que, en todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos (artículo 288 párrafo 2º del Código Civil).

Posteriormente con la adición que se realiza al Código Civil en su artículo 311 BIS lo reitera nuevamente señalando la presunción de necesitar alimentos cuando el cónyuge se dedica al hogar o padezca alguna discapacidad.

Tanto en los trabajos preparatorios a dichas reformas como en la exposición de motivos de la iniciativa correspondiente, se hizo explícita una intención: proteger al cónyuge inocente que carezca de bienes y que dedicó su tiempo a la atención del hogar perdiendo, así, su habilidad para laborar en otras áreas, e impidiendo que pudiera capacitarse para el desempeño de actividades remunerativas.

En el caso de divorcio necesario la reparación concretizada en una pensión alimenticia está a cargo del cónyuge culpable. Para ello, según lo expresa el artículo 288 citado, el juez deberá evaluar el caso concreto, la situación económica de los cónyuges y su capacidad para el trabajo. En estos casos los límites temporales de la misma están dados, no por el tiempo en que estuvieron casados, sino por las causas generales de extinción de la obligación alimentaria señalados en el artículo 320.

Es importante señalar que los casos de conflicto sobre alimentos entre cónyuges no son producto exclusivo de las situaciones de abandono y divorcio

descrias. La cantidad de demandas de alimentos entre cónyuges cuando la relación matrimonial está vigente es similar a aquellas cuyo origen es la ruptura del vínculo. En estos casos, si bien la legislación es clara, las personas que requieren la acción de la justicia enfrentan varios obstáculos, algunos comunes a cualquier demanda de pensión alimenticia otros particulares.

b) LOS CONCUBINOS.

El artículo 302 del Código Civil incluye la obligación alimentaria entre concubinos, entendiendo por tales aquella pareja, varón y mujer, que hubieren vivido juntos, como marido y mujer, por lo menos durante dos años, o tuvieren hijos en común y fueren solteros.

Es cierto que con esta reforma el legislador reconoció que uno de los fundamentos de la obligación alimentaria es precisamente el nexo afectivo que existe o ha existido entre dos personas. Pero faltó mayor precisión en cuanto a su extensión temporal más allá de una obligación reciproca.

c) LOS ASCENDIENTES.

Los parientes llamados, en primer término, a cubrir las necesidades de una persona son precisamente el padre y la madre, cuya obligación surge de la filiación como una respuesta responsable por la procreación independientemente de la licitud o ilicitud de la misma. En el ordenamiento civil mexicano no se hace ninguna distinción entre hijos o hijas habidos dentro o fuera de matrimonio. Todos tienen los mismos derechos. El punto criticable en esta materia no está en la definición de la obligación alimentaria de los progenitores sino en la filiación, en donde protege a los adultos de un posible señalamiento injustificable de su maternidad o paternidad estableciendo una serie de requisitos y limitaciones para la indagación de esos hechos de tal suerte que muchos menores se quedan sin la debida tutela de su derecho a recibir alimentos de ambos progenitores.

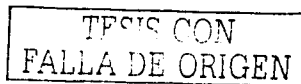
En México, pues, los hijos e hijas sólo tienen que probar su estado civil respecto a la filiación y su minoría de edad o que carecen de medios económicos para mantenerse por sí mismos si son mayores de edad, para exigir de sus progenitores el suministro de los alimentos.

En caso de divorcio del padre y de la madre, el legislador previó que la obligación de éstos quede garantizada, para ello se estableció que el juzgador que conozca de un juicio de divorcio y mientras se dicta sentencia definitiva, debe dictar las medidas pertinentes para asegurar la subsistencia de los hijos e hijas a quienes hay la obligación de dar alimentos en los términos del artículo 282 del Código Civil. Una vez ejecutoriado el divorcio expresamente se dice que los divorciados continúan con su obligación de alimentar a sus hijos e hijas en proporción a sus bienes e ingresos (artículo 287 del Código Civil) aún cuando por causa del divorcio, uno de ellos perdiera la patria potestad (artículo 285 del Código Civil).

Además de los progenitores y a falta o por imposibilidad de ellos, están llamados a cumplir esta obligación los demás ascendientes en línea recta tanto paterna como materna más próximos en grado (artículo 303 del Código Civil), con ello se pretende concretar la solidaridad familiar evitando el estado de necesidad del acreedor alimentario.

d) LOS DESCENDIENTES.

En razón de la reciprocidad los hijos e hijas, en primer lugar, y los demás descendientes más próximos en grado están obligados a alimentar al padre y a la madre así como a los demás ascendientes. Para que surja esta obligación sólo se requiere probar, por cualquier medio, que el ascendiente en cuestión se encuentra en estado de necesidad y no puede, por sí mismo, atender a su sostenimiento (artículo 304 del Código Civil).



e) LOS COLATERALES.

El legislador mexicano, a diferencia de otros, señala como obligados, a falta de los ascendientes y descendientes en línea recta, a los colaterales, llamándolos en el orden siguiente: la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren solamente de madre o padre. Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado (artículo 305 del Código Civil).

Con ello se hace imperativa la responsabilidad y solidaridad aún para estos parientes pero sólo cuando se trate de menores o discapacitados incluyendo a los parientes adultos mayores (artículo 306 del Código Civil) dado que su responsabilidad es relativa por encontrarse unos respecto de los otros, en una situación de similar dependencia frente a los progenitores aunque las circunstancias concretas los coloquen a unos en estado de necesidad y a otros en posición de poder ayudar.

f) EL ADOPTANTE Y EL ADOPTADO.

En este caso, el legislador sanciona la responsabilidad del primero y la gratitud del segundo estableciendo la obligación alimentaria entre ambos como si fueran padre-hijo o madre-hijo consanguíneos.

De hecho, es requisito indispensable para que proceda la adopción, que el adoptante demuestre que cuenta con recursos suficientes para mantener a la persona que pretende adoptar como si fuera un hijo o hija propio (artículo 390 fracción I del Código Civil) ya que el adoptante tiene respecto a esta persona y ésta respecto de aquél, los mismos deberes y derechos que el padre y la madre respecto del hijo o hija (artículo 395 y 396 del Código Civil) vínculo que, por el momento, se limita a ambos y no trasciende a los demás familiares (artículo 402 del Código Civil) .

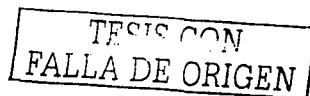
3.1.1.3 CONTENIDO DE LA OBLIGACIÓN

En el ordenamiento civil del Distrito Federal los alimentos son los medios económicos a través de los cuales se pretende garantizar el derecho a una vida digna a todas las personas, de ahí que en su concepción se encuentren incluidos los satisfactores para atender tanto las necesidades físicas como las intelectuales, morales y sociales de tal suerte que la persona que es deudora debe proporcionar a aquella que es acreedora de los alimentos, lo necesario para la vida (comida, vestido y habitación), la salud (asistencia en casos de enfermedad) y, tratándose de menores, el desarrollo intelectual (educación para proporcionarles un oficio arte o profesión honestos y adecuados a sus circunstancias personales) (artículo 308 del Código Civil).

Dentro del contenido de los alimentos no va incluido el capital necesario para que el acreedor alimentario pueda ejercer el oficio, arte o profesión en que se hubiere capacitado (artículo 314 del Código Civil). No está incluido precisamente porque se trata de un apoyo material que una persona requiere para su subsistencia en tanto no está capacitada para proporcionarse los medios necesarios por sí mismo. Tratándose de hijos e hijas, el padre y la madre y/o, en su caso, los demás ascendientes, están obligados a capacitarlos a fin de que puedan atender a su propia manutención, pero no lo están a darles los recursos económicos para su establecimiento.

3.1.1.4 FORMAS DE CUMPLIR LA OBLIGACIÓN

Esta obligación se cumple, por lo general, a través de la convivencia de la familia en un mismo hogar, por lo menos tratándose de la familia nuclear en la que no existen problemas de relación e integración. Así está señalado por el artículo 164 del Código Civil al establecer que ambos cónyuges han de contribuir económicamente al sostenimiento mutuo, de hijos e hijas y del hogar.



Sin embargo, cuando se trata de parientes no incluidos en el concepto de familia nuclear, por ejemplo, abuelos, nietos, sobrinos, tíos, el deudor alimentario puede elegir entre asignar una pensión o incorporar al acreedor a su familia (artículo 309 del Código Civil).

En México poco se ha discutido sobre el derecho de los hijos e hijas a ser educados y mantenidos en el seno de la propia familia. Se da por hecho que así es y el legislador no ha previsto que pudieran darse circunstancias diversas en detrimento del menor. Cabe preguntar si esta situación no es más que una muestra del autoritarismo patriarcal que ha privado hasta hoy en la legislación nacional. Aparentemente sí: el padre sigue siendo la máxima autoridad en las relaciones familiares y la madre su representante, frente a ellos, el hijo y la hija poco tienen que hacer y su voz no es oída en la toma de decisiones respecto de su vida y desarrollo.

La Convención Internacional de los Derechos del Niño, de la cual México es parte, establece claramente el derecho de vivir en familia en los términos de su artículo 9, así como el derecho a recibir el esfuerzo de ambos progenitores en su desarrollo, ello en términos del artículo 18.1 de la propia Convención, todo ello, teniendo siempre presente el interés superior de la infancia.

En este contexto, cabe afirmar que existe una incongruencia entre el discurso jurídico y los hechos. El primero habla de una tutela de la integridad familiar y del menor; se dice que el Estado, la sociedad y, por ende, el legislador mexicano se preocupan por mantener la unidad del núcleo social primario conocido como familia y por velar los intereses del menor a fin de apoyar a los padres en las tareas de su crianza y educación. Los segundos muestran una incapacidad real para formar un cuerpo normativo coherente y sólido que responda a los fines del discurso de política familiar. El hecho de que el acreedor alimentario no puede elegir vivir al lado del alimentante porque no existe una norma expresa que, en respuesta a la unión familiar, se lo permita, es parte de la incongruencia que se señala.

En cambio la persona obligada a dar alimentos si tiene el derecho de pedir cumplir su obligación mediante la incorporación de su acreedor a su familia, supuesto que se presenta sólo cuando el padre o la madre desean eludir su responsabilidad frente a los hijos e hijas que viven con el otro progenitor. En estos casos, si el acreedor alimentario se niega a ser incorporado, será el juez quién decida sobre la mejor vía para que la obligación alimentaria se cumpla.

Cabe subrayar el doble criterio frente a un mismo problema familiar. Si el acreedor (normalmente un menor necesitado de apoyo y, además, dividido por el conflicto entre sus progenitores) debe justificar sus razones para no ser incorporado a la familia del deudor; en cambio éste (normalmente un progenitor que ha establecido una nueva relación familiar en la que el acreedor es ajeno) no tiene que justificar nada, basta que se niegue a incorporar al acreedor alimentista, aunque éste lo desee y así lo solicite, y le pague la correspondiente pensión para que su obligación esté cumplida. Queda, pues, al arbitrio del deudor decidir, siempre, aun tratándose de los hijos, cómo ha de cumplir.

Se entiende que no podrá optar por la incorporación aunque sea en forma menos grave, sólo cuando el acreedor sea un cónyuge divorciado o cuando exista algún inconveniente legal para ello. Por ejemplo, cuando se demande alimentos para los hijos que estén bajo la guarda y custodia de una persona diferente al deudor por disposición judicial (artículo 310 del Código Civil).

La pensión alimenticia es una cantidad de dinero que el deudor ha de entregar, por convenio o resolución judicial, periódicamente a los acreedores. La cuantía se fija de acuerdo al principio de proporcionalidad señalado anteriormente. La pensión alimenticia responde teóricamente a la idea de permanencia que va implícita en los conceptos de familia y seguridad, a una visualización de la solidaridad familiar que se desarrolla en el transcurso del tiempo y no por instantes. De ahí que, a través de esta pensión, se asegure una regularidad y adaptación constante de la obligación alimentaria a los cambios que se dan tanto en las necesidades

del alimentista como de los recursos del alimentante. Para fijar el monto de la cuantía el orden normativo exige al juzgador que tome en cuenta las variables del entorno en el que se dan las relaciones familiares en lo humanamente posible pues no debe verse a este grupo social como una aseguradora sino como un grupo solidario .

No se trata de una cifra fija aplicable a cada deudor; para establecerla han de verse todas las circunstancias a que se hace referencia en el párrafo anterior y, por ello es necesariamente variable y provisional en tanto no cambien las circunstancias en las que se le señaló. Recuérdese que esta característica está reconocida en el sistema jurídico mexicano en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles ya citado.

A pesar de su variabilidad, el juzgador debe proveer lo necesario para que se garantice la cantidad y la calidad de los recursos económicos representados en la pensión alimenticia precisamente porque el interés público y la tutela que se ofrece mediante las normas que regulan estas garantías tienen por objeto directo la dignidad de vida del alimentista.

Se señala que por esta relación de proporcionalidad entre la necesidad de uno y los recursos del otro, en el Código Civil para el Distrito Federal, tratándose de deudores que gocen de la mitad del usufructo de los bienes del hijo o de la hija que les confiere el ejercicio de la patria potestad, podrán destinar esos recursos a la manutención del hijo. El legislador lo permite (artículo 319 del Código Civil) precisamente porque el hijo o hija tienen bienes que lo colocan fuera del estado de necesidad. Si la mitad del usufructo no es suficiente los padres o abuelos, en su caso, deberán completar con recursos propios sin tocar la otra mitad del usufructo que corresponde al hijo. Hoy en día esta justificación debe ponerse en tela de juicio, porque no existe razón alguna para donar gratuitamente la mitad de un usufructo que pertenece a un menor, ni siquiera a sus progenitores. Ello independientemente del hecho que, más allá del estado de necesidad económica de un menor, existe

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

siempre la responsabilidad sobre su crianza y desarrollo; responsabilidad que recae sobre sus progenitores o sobre quienes, en su caso, ejercen la patria potestad.

En caso de separación conyugal, la pensión no sólo incluye lo estrictamente necesario para la manutención de los acreedores sino los gastos de administración y cuidado del hogar que formaron. El artículo 164 del Código Civil es claro al respecto, de tal suerte que si uno de los cónyuges se separa del otro podrá ser obligado por el juez competente a seguir contribuyendo en la misma forma y proporción que lo venía haciendo cuando vivió en el domicilio conyugal sabiendo que es responsable de las deudas que contraigan los miembros de su familia, para hacer frente a esos gastos (artículos 322 y 323 del Código Civil).

En los casos de pensión alimenticia fijada por convenio, existe un margen dentro del cual puede desarrollarse la voluntad de las partes, dicho margen está limitado por el interés superior de la infancia y por el interés familiar protegidos por normas de orden público, concepto del que ya se habló.

Así, el agente del Ministerio Público debe velar porque, en los casos de divorcio voluntario, o en las controversias sobre alimentos que terminen con un convenio, queden protegidos los intereses de los acreedores alimentarios. Si considera que no es así, debe ejercer las facultades expresas que le confiere el ordenamiento civil para obligar a las partes a modificar el convenio en cuestión, por un lado, y evitar, por otro que se dicte una sentencia aprobando un convenio que va a dejar en estado de necesidad al acreedor. El Código de Procedimientos Civiles sólo dispone la competencia del Ministerio Público en las audiencias de divorcio voluntario (artículos 675 y 676 del Código de Procedimientos Civiles), pero nada se dice de su presencia en el capítulo correspondiente a las controversias de orden familiar. Sin embargo, tanto la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal como su reglamento, establecen de manera clara la obligación que tiene esta institución respecto a la infancia en peligro.

3.1.1.5 LAS ACCIONES

Son dos las acciones que giran en torno a los alimentos: la de aseguramiento regulado por el Código Civil y la demanda del pago de los alimentos regulada en el Código de Procedimientos Civiles con fundamento en el artículo 322 del código sustantivo. Aunque en la práctica se ejercitan en forma simultánea, la primera tiene por objeto garantizar al acreedor que, en lo futuro, recibirá lo necesario para su manutención; la segunda busca tanto obligar al deudor a pagar lo ya erogado en el sostenimiento del acreedor como el señalamiento de una pensión alimenticia.

El artículo 315 del Código Civil señala que pueden pedir el aseguramiento de los alimentos: el acreedor alimentario; la persona que lo tenga bajo su patria potestad o la guarda y custodia del menor; el tutor; los hermanos y parientes colaterales hasta el cuarto grado; la persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario y el Ministerio Público. Estos mismos están facultados para demandar el pago de alimentos, dado que es interés del legislador proteger precisamente el derecho a la vida del acreedor alimentario. Si ninguna de estas personas pudiere representar al acreedor alimentario en el Juicio correspondiente, el juez del conocimiento debe nombrarle un tutor interino para los efectos de la controversia y durante el tiempo que ésta dure (artículo 316 del Código Civil). Dicho tutor deberá garantizar el importe anual de los alimentos o, en su caso, el importe del fondo destinado a cubrir los alimentos del pupilo (artículo 318 del Código Civil).

Las acciones de pago de alimentos y/o el señalamiento de una pensión alimenticia proceden cuando el acreedor se encuentra en estado de necesidad y el deudor no ha cumplido con su obligación. Su ejercicio está regulado por los artículos 940 a 956 del Código de Procedimientos Civiles. Se trata de acciones en las que el actor puede comparecer sin ninguna formalidad y el juez tiene facultades amplísimas, incluso para intervenir de oficio a fin de preservar a la familia y proteger a sus miembros. Como parte de las medidas de protección, el juez debe, a petición

de la parte actora, y sin audiencia de la demandada, señalar una pensión provisional mientras se resuelve el juicio.

La acción de aseguramiento procede cuando exista temor fundado de que el deudor deje de cumplir su obligación. Este temor puede surgir independiente de que hasta el momento del ejercicio de la acción, el alimentante haya cumplido religiosamente con su obligación. Se tramita en la misma forma prevista por el capítulo sobre controversias de orden familiar del Código de Procedimientos Civiles y tiene por objeto constituir hipoteca, prenda, fianza o depósito sobre una cantidad que baste para cubrir los alimentos (artículo 317 del Código Civil).

Cuando se trata de una acción sobre alimentos devengados ya sea porque el deudor alimentario estuviere ausente o se negare a cubrirlos, se podrá demandar también el pago de las deudas acumuladas a ese efecto, en tanto las cantidades señaladas se refieran exclusivamente a lo indispensable para cubrir sus exigencias (artículo 322 del Código Civil). Sobre estas pensiones caídas y las deudas derivadas de ellas sí se puede hablar de renuncia o transacción ya que puede no existir una imperiosa necesidad de que el acreedor reciba su pago, como ya se señaló.

3.1.1.6 CAUSAS DE TERMINACIÓN

Dado que para el nacimiento de la obligación se requiere la existencia de dos supuestos: la necesidad del acreedor de recibirlos y las posibilidades del deudor para satisfacerlos, el artículo 320 del Código Civil señala como causa de terminación, en primer término, la carencia de recursos para cumplirla y en segundo, la falta de necesidad del alimentante (fracciones I y II respectivamente).

En el primer caso, la carga de la prueba debe recaer sobre el deudor y en caso de que demuestre su imposibilidad de cumplir, la obligación pasará a las demás personas obligadas, ya que el derecho del alimentista subsiste precisamente por ese estado de necesidad, mismo que se presume tratándose de los hijos e hijas y el

cónyuge del alimentante, no así respecto de los demás acreedores quienes deberán demostrar que se encuentran en la necesidad de que se le suministren, su imposibilidad para mantenerse por sí mismos y el vínculo que los une al supuesto deudor.

En el entendido de que la obligación alimentaria surge, desde el punto de vista moral, del concepto de solidaridad misma que consiste en ayudar al necesitado esperando de éste únicamente un mínimo de respeto, agradecimiento y consideración, el legislador sanciona al acreedor mayor de edad que, en caso de violencia familiar o injurias graves realizadas a su deudor lo priva del derecho de recibir alimentos (fracción III, del artículo 320 del Código Civil).

En general parece una disposición justa, ya que en el texto anterior no señalaba la mayoría de edad, tomando en consideración que los menores carecen de juicio para evaluar objetivamente la bondad o maldad de sus actos y quienes deben inculcarles este juicio, así como el concepto de respeto y agradecimiento son los propios progenitores. En este contexto parece absurdo y contradictorio liberar a una persona de una obligación por causa de una conducta que propició su propia falta de responsabilidad y atención en la educación del menor. Debe recordarse que la responsabilidad sobre la educación del menor recae, en primer término, en los progenitores; que el menor tiene derecho a vivir en un ambiente familiar que le permita alcanzar la madurez, protegido de factores que pudieran incidir negativamente en ese proceso, todo lo cual son deberes inherentes a la patria potestad, por tanto, la reforma a este artículo era necesaria.

Estos mismos razonamientos son de aplicarse a los hijos e hijas mayores de edad "viciosos" o cuya falta de "aplicación al estudio" del alimentista, en los términos de la fracción IV del propio artículo 320 del Código Civil. Es incuestionable que el vicio y la falta de aplicación al estudio son causas de la terminación de la obligación alimentaria pues son sanciones que recaen sobre quienes pretenden subsistir, a

costa del esfuerzo ajeno, sin demostrar un mínimo de responsabilidad para con sus familiares o para con la comunidad.

El artículo 320 fracción V del Código Civil señala que, si el alimentista abandona la casa del deudor sin el consentimiento de éste y sin que medie una causa justificada para ello, cesará la obligación de este último. Se trata de un recurso que el legislador pone a disposición de quienes deben prestar los alimentos y lo hacen en forma responsable, para retener a su lado a los acreedores alimentarios evitando, con ello, la duplicidad de gastos que pudieren ocasionarse por un mero capricho.

Finalmente se adiciona la fracción VI en la cual deja abierto el ámbito de aplicación de acuerdo a las demás causas que señale el Código Civil y otras leyes.

3.1.1.7 INCIDENCIA DE LOS ALIMENTOS EN LA PATRIA POTESTAD

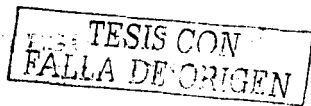
La importancia que el Estado da a la necesidad de sufragar los gastos de manutención de una persona en la etapa de la crianza se evalúa en las sanciones que impone en caso de incumplimiento de la obligación alimentaria. En la relación padre-madre-hijo/hija, la falta de cumplimiento de los deberes que impone la paternidad y la maternidad con relación a los alimentos, acarrea la suspensión o terminación de la patria potestad en los términos del artículo 444 fracciones III y IV del Código Civil. Es cierto que en estas fracciones no se hace referencia expresa al incumplimiento de la obligación alimentaria; sin embargo, el término abandono de los deberes es una referencia clara e indubitable a la obligación alimentaria pues, como ya se señaló, se trata de los recursos económicos mínimos indispensables para la sobre vivencia de tal manera que si estos faltan se compromete de manera seria, la salud y la seguridad de los hijos e hijas. Con mayor razón, en la exposición o el abandono de los hijos se comprende el incumplimiento de los deberes alimentarios.

3.1.1.8 INCIDENCIA EN LA TUTELA

En el capítulo relativo a los alimentos el legislador no incluyó, dentro de los sujetos obligados a prestar los alimentos a la persona que ejerce la tutela. Sin embargo, al tratar esta institución expresamente lo incluye en los artículos del 537 al 545 del Código Civil que regulan la obligación del tutor a alimentar, educar y asistir al incapacitado. Obligación que tiene sus propias peculiaridades en virtud de que el cargo de tutor puede no recaer en algún familiar del que se espere una respuesta solidaria por nexos de consanguinidad.

Para ello se establece que es el juez quién debe fijar el monto de los gastos de alimentación y educación de acuerdo a las circunstancias y el patrimonio del menor, y deberán ser siempre suficientes para la manutención del pupilo o pupila (artículos 538 y 539 del Código Civil). En caso de que las rentas del menor no alcancen a cubrir los gastos de su propia alimentación y educación, se le hará aprender, por decisión judicial, un oficio o se adoptarán los medios necesarios para cubrir tales gastos sin proceder a la enajenación de sus bienes (artículo 542 del Código Civil). Si el pupilo careciere de bienes, el tutor o el curador, en su caso, están obligados a ejercitar la acción de aseguramiento de los alimentos contra los obligados a prestarlos (artículo 543 del Código Civil), si ello no fuere posible por no existir tales obligados, con autorización judicial se pondrá al pupilo en un establecimiento de beneficencia pública o privada o se procurará que particulares le proporcionen trabajo (artículo 544 del Código Civil). Si la persona incapacitada o menor de edad no puede ser alimentada en los términos hasta aquí señalados, el ordenamiento civil establece que la manutención será a costa de las rentas públicas del Distrito Federal (artículo 545 del Código Civil).

Como se observa, estas disposiciones definen y reconocen con claridad la responsabilidad -obligación- de la comunidad frente a la persona necesitada y sin recursos. Es cierto que se trata de una obligación subsidiaria y que, en ciertas circunstancias es difícil hacerla efectiva por falta de estructuras sociales, de



instituciones gubernamentales o por deficiencias presupuestarias en las instituciones existentes pero, el reconocimiento de esta obligación está explícitamente contenido en la norma civil vigente.

3.1.1.9 EL PATRIMONIO DE FAMILIA

Las normas que regulan esta institución incluyen tres artículos que hacen referencia a los alimentos condicionando la constitución del patrimonio familiar a la obligación de proporcionarlos.

El artículo 734 del Código Civil consagra el derecho a disfrutar del patrimonio de la familia; el artículo 740 del Código Civil concede a dichos acreedores el derecho de habitar la casa. Finalmente, el artículo 741 del Código Civil señala que tal patrimonio se extingue cuando todas las personas que pudieren ser beneficiarias cesen de tener derecho a percibir alimentos, entre otras cosas.

3.1.2 EL LIBRO SEGUNDO

En este libro existen dos títulos que se refieren a uno de los elementos constitutivos y a una de las características de la obligación alimentaria: el quinto y el séptimo. En el título quinto se hace referencia al derecho de uso sobre los frutos de cosa ajena para cubrir las necesidades del usuario y su familia y, el derecho de habitación (artículos 1049 y 1050 del Código Civil). En el título séptimo (artículo 1160 del Código Civil), se establece que, por su propia naturaleza, la obligación de dar alimentos es imprescriptible, como ya se había señalado.

Tratándose de los derechos de uso y habitación, y en virtud del derecho que la concubina tiene a los alimentos, es necesario abrir la discusión sobre el derecho que ésta y sus hijos e hijas tienen a habitar la casa "familiar" y extender la discusión a los casos que se trate una relación adulterina cuando hubiere hijos o hijas nacidos de este hecho.

3.1.3 EL LIBRO TERCERO

Este libro, de las sucesiones, reglamenta, en varios de sus capítulos, la obligación alimentaria, evidenciando, así, el interés social porque la muerte del deudor alimentario no deje en desamparo a sus acreedores.

a) Capítulo III, título II: De la capacidad para heredar

En los términos de las fracciones VI, VII e IX del artículo 1316 del Código Civil, el incumplimiento de las obligaciones alimentarias respecto del *de cujus*, inhabilita al deudor para heredar en la sucesión del acreedor. Expresamente se establece que son inhábiles para heredar el padre y la madre respecto del hijo o hija expuestos por ellos; el padre y la madre que abandonen a sus hijos o hijas, y los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en un establecimiento de beneficencia.

b) Capítulo V, título II: De los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos.

Los diez artículos que comprende este capítulo están dedicados a proyectar para después de la muerte del deudor alimentario, la forma de que los acreedores continúen percibiendo sus alimentos.

El artículo 1368 del Código Civil expresamente dispone que el testador debe dejar alimentos a los siguientes acreedores: descendientes menores de dieciocho años; descendientes que estén imposibilitados para trabajar; cónyuge supérstite que esté impedido para trabajar y no tenga bienes suficientes en tanto no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente; a los ascendientes; a la concubina; a los hermanos y demás parientes colaterales incapacitados.

Existe tal obligación sólo a falta o por imposibilidad de los parientes más próximos en grados (artículo 1369 del Código Civil), y si el acreedor se encuentra al momento de la muerte del testador en uno de los supuestos señalados por el propio ordenamiento civil (artículo 1371 del Código Civil).

Los artículos 1372 y 1373 del Código Civil contienen reglas específicas sobre la forma de fijar y asegurar la pensión alimenticia, así como el orden que se debe asignar entre los acreedores.

Los cuatro últimos artículos de este capítulo establecen claramente cómo opera la carga de la pensión alimenticia, tanto en la masa hereditaria, como en la calificación del testamento. De tal suerte que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1374 del Código Civil, es inoficioso todo testamento en el que no se deje dicha pensión; el artículo 1375 del Código Civil deja a salvo el testamento, cuando habiéndose establecido una pensión para varios acreedores, en todo lo que no perjudique el derecho de éste; el artículo 1376 del Código Civil estipula que por regla la pensión alimenticia es a cargo de la masa hereditaria, excepto cuando el testador dispuso otra cosa, el artículo 1377 del Código Civil salvaguarda los derechos del hijo o hija póstumos a percibir íntegra la porción que le correspondería en caso de tratarse de una sucesión legítima, a menos que en el testamento se hubiere dispuesto otra cosa.

c) Capítulo VIII, título segundo: De los legados

En este capítulo el legislador concibió la posibilidad de que el testador otorgara legados de alimentos y educación, mismos que ocupan el cuarto lugar en el orden de referencia señalado por el artículo 1414 del Código Civil.

El legado de alimentos es vitalicio, salvo disposición en contrario (artículo 1463 del Código Civil). En caso de que el testador no hubiere señalado la cantidad de los alimentos, ésta deberá ser fijada en los términos del capítulo II, título VI del libro

primero, es decir, en la medida de las necesidades del legatario y proporcionada a la cuantía de la herencia (artículo 1464 del Código Civil), a menos que el testador haya acostumbrado dar en vida una determinada cantidad a título de pensión alimenticia, entendiéndose, en este caso, legada la misma cantidad, siempre tomando en cuenta su proporción con el caudal hereditario (artículo 1465 del Código Civil).

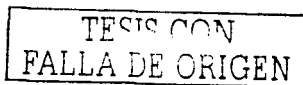
Por lo que se refiere al legado de educación, éste dura sólo durante la minoría de edad de la persona beneficiaria del legado (artículo 1466 del Código Civil), a menos que éste durante ese tiempo haya adquirido una profesión u oficio que le permita subsistir, o contraiga nupcias (artículo 1467 del Código Civil).

d) Capítulo I, título quinto: De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta.

Los artículos 1643 a 1646 del Código Civil contenidos en este capítulo, cuidan que la viuda que haya quedado encinta perciba los alimentos a cargo de la masa hereditaria, evitando con ello que se le deje en la indigencia por el solo hecho de que pudiere dar a luz un hijo o hija póstumos que pusieren en riesgo el derecho de otros herederos. Las cantidades que ella reciba no serán devueltas aunque la preñez no resultare cierta o hubiere un aborto. Se señala que las decisiones del juzgador serán, en caso de duda, a favor de la viuda. Desafortunadamente, estas disposiciones no distinguen el aborto sin culpa, simplemente establecen que la mujer que hubiere perdido el producto de la preñez deberá restituir lo recibido en calidad de alimentos.

e) Capítulo V, título quinto: Del inventario y de la liquidación de la herencia.

En este capítulo se establece que, a fin de liquidar la herencia, el albacea deberá pagar en segundo lugar los créditos alimenticios junto con los gastos de rigurosa conservación y administración de la masa hereditaria. Estos créditos pueden ser cubiertos antes de la formación del inventario (artículo 1757 del Código Civil). De ello se desprende que el legislador pretendió asegurar el paso de la obligación



alimentaria del *de cuius* a los causahabientes antes de permitir que la masa hereditaria se disperse.

f) Capítulo VI, título quinto: De la partición

El artículo 1774 del Código Civil dispone que si existiere un legado destinado a pensiones alimenticias, la cantidad se capitalizará y se separará un capital o fondo de igual valor que se entregará a la persona que deba recibir la pensión.

3.1.4 LIBRO CUARTO

a) Primera parte

CAPÍTULO IV, TÍTULO PRIMERO: DE LA GESTIÓN DE NEGOCIOS. Tres son los preceptos que se refieren a la obligación alimentaria. En primer lugar el artículo 1905 del Código Civil, establece que el gestor que hubiere intervenido con el objeto de liberar al dueño de un deber impuesto en interés público tiene derecho a que se le paguen todos los gastos necesarios hechos aún cuando la gestión hubiere sido en contra de la voluntad de este último. Siendo los alimentos una deuda de orden público debe suponerse que este artículo es aplicable para tales casos. De hecho, el artículo 1908 del Código Civil así lo señala con una sola excepción: que se demuestre que el gestor intervino con el ánimo de realizar un acto de beneficencia.

Finalmente el artículo 1909 del Código Civil señala que los gastos funerarios cubiertos por un tercero deberán ser satisfechos por los obligados a proporcionar alimentos en vida del difunto.

b) Segunda parte.

CAPÍTULO I, TÍTULO CUARTO: DE LAS DONACIONES EN GENERAL. Al igual que en el caso de los testamentos, el artículo 2348 del Código Civil señala que

las donaciones serán inoficiosas cuando por ellas el donante se encuentre en situación tal que no pueda cumplir con sus obligaciones de dar alimentos.

CAPÍTULO III, TÍTULO CUARTO: DE LA REVOCACIÓN Y REDUCCIÓN DE LAS DONACIONES. En este capítulo el artículo 2359 del Código Civil señala los casos de revocación, que se refiere a la supervivencia de hijos. En caso de no revocarse la donación, ésta deberá reducirse a fin de que los alimentos queden salvaguardados, excepto cuando el donatario tome sobre sí la obligación de ministrarlos y otorgue la garantía correspondiente (artículo 2360 del Código Civil). Excepción que se aplica también para las donaciones inoficiosas, en los términos del artículo 2375 del Código Civil.

En caso de que fueren varias las donaciones, las reducciones necesarias se harán empezando por la última en fecha suprimiéndose totalmente y siguiendo con las anteriores hasta completar los alimentos. Si se hubieren hecho en la misma fecha la reducción será a prorrata (artículos 2376, 2377 y 2378 del Código Civil).

Respecto de las donaciones es menester mencionar aquella entre consortes, reguladas en el libro primero, título quinto, capítulo VIII, sobre todo los artículos 232 y 234 del Código Civil en donde se hace mención en forma explícita en el primero, e implícita en el segundo, a la obligación que analizamos.

El artículo 232 del Código Civil señala que las donaciones que se hicieren los cónyuges, están permitidas siempre y cuando no perjudiquen, entre otras cosas, el derecho de ascendientes o descendientes a recibir alimentos.

El artículo 234 del Código Civil establece que este tipo de donaciones no se anulan por la supervivencia de hijos e hijas como las comunes, pero sí serán reducidas cuando sean inoficiosas, es decir, cuando perjudiquen la obligación del donante a administrar alimentos en los términos del artículo 2348 del Código Civil.

CAPÍTULO II, TÍTULO DÉCIMO SEGUNDO: DE LA RENTA VITALICIA. Se establece que la renta vitalicia que se ha constituido para alimentos no puede ser embargada a menos que la cantidad asignada sea superior a las necesidades del alimentante en cuyo caso el excedente sí podrá ser embargado (artículo 2787 del Código Civil).

TÍTULO DÉCIMO SEXTO: DE LAS TRANSACCIONES. En los términos de este título las transacciones sólo serán válidas cuando versen sobre las cantidades ya devengadas por concepto de alimentos, cuando se trate del derecho a recibir alimentos serán nulas en los términos de los artículos 2950 fracción V, y 2951 del Código Civil.

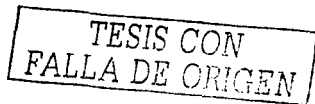
c) Tercera parte

En el capítulo IV del título primero, la fracción V del artículo 2994 del Código Civil establece que, en caso de concurso, quien haya otorgado créditos por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y la de su familia es considerado como acreedor de primera clase.

3.2 LOS ALIMENTOS EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL⁶³

Si bien es cierto que las normas sustantivas son importantes para entender cómo el sistema jurídico se construye a partir de aspectos derivados de la naturaleza humana como lo es el contenido de un deber moral con relación a la obligación alimentaria; es también cierto que se puede calificar a las normas adjetivas como fundamentales por cuanto hacen posible la actualización de esta obligación. Son las normas procesales las que señalan el camino a seguir; son estas normas las que establecen la manera de acudir ante los órganos del Estado encargados de dirimir

⁶³ *Ibidem*, pags. 147-166.



las controversias entre personas y de obligar al cumplimiento de las obligaciones cuando éstas no se cumplen de manera voluntaria; son estas normas reglas contenidas en los códigos sustantivos.

En el Distrito Federal el Código de Procedimientos Civiles (CPC) fue reformado para introducir un sistema especial cuyo objetivo es facilitar el acceso a la justicia de las personas más necesitadas, reconociendo que quienes requieren alimentos difícilmente pueden acudir a un especialista para que los oriente en los laberintos de un procedimiento judicial.

Este sistema especial define una vía denominada de las controversias del orden familiar. Se trata de una vía que no requiere formalidad alguna para acudir a los tribunales en demanda de protección o en búsqueda de la intervención de la justicia para obtener, entre otras cosas, los satisfactores a las necesidades vitales de una persona.

3.2.1 LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR

La vía correspondiente se encuentra regulada en los artículos 940 a 956 del Código de Procedimientos Civiles. El capítulo correspondiente inicia con la declaración de principio ya citada: los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, de tal suerte que las normas sobre estas controversias son de estricta observancia.

Cuatro son las columnas de sostén de esta vía: la facultad que tiene el juzgador para actuar de oficio en protección de la familia, en especial en asuntos que afecten a menores o se refieran a alimentos; la obligación que este funcionario tiene de suplir la deficiencia de las partes en los planteamientos de derecho; la búsqueda de soluciones avenidas entre las partes, y la posibilidad de acudir a tribunales sin necesidad de cubrir formalidades especiales.

Estos cuatro pilares son los instrumentos con que cuenta el órgano jurisdiccional para actuar de manera expedita y decidida en el momento preciso para atender una crisis familiar con el menor costo posible tanto en lo afectivo como en lo económico. Son cuatro pilares especialmente importantes tratándose de las reclamaciones sobre alimentos, o de conflictos en los que los menores se ven envueltos de manera directa. Se les puede visualizar, también, como la llave de acceso directo e inmediato a la justicia. Es claro que la posibilidad de acudir al juzgador sin formalidades y las facultades de que éste está dotado, son dos elementos que deben facilitar la rápida toma de decisiones y la aplicación oportuna de medidas para detener el deterioro de las relaciones y proporcionar protección a las personas más necesitadas de ella.

3.2.2 EL PROCEDIMIENTO

En las controversias de orden familiar el procedimiento es sumamente sencillo. Se inicia, en el Distrito Federal, ante el juez de lo familiar, mediante comparecencia verbal o escrita en la que, de manera breve, se deben exponer los hechos en los que se base la solicitud de intervención y se acompañan las pruebas correspondientes. El Juez debe fijar una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve el juicio, incluso antes de dar audiencia al acreedor. Con las copias de esta comparecencia se corre traslado a la parte demandada; al mismo tiempo se cita a ambas parte a la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos en la cual el juez puede, si tiene los elementos necesarios, dictar sentencia.

a) Las medidas provisionales:

Como parte de este procedimiento, el ordenamiento adjetivo establece que el juez debe señalar una pensión alimenticia provisional mientras dure el procedimiento, a solicitud de la parte actora y sin audiencia del deudor. Para ello, simplemente debe obtener la información que le permita establecer, aproximadamente, la proporcionalidad de dicha pensión.

Esta medida, que puede parecer arbitraria porque se toma sin audiencia del deudor, tiene una finalidad: no dejar desprotegidos a los acreedores alimentistas mientras se resuelve la controversia principal y, junto con ella, la procedencia de la obligación alimentaria, así como la distribución equitativa de la misma, en atención al principio de proporcionalidad ya citado, y a lo dispuesto por el artículo 312 del Código Civil. Es una medida que se toma en atención a que los alimentos son de orden público e interés social y con fundamento en la presunción jurídica que tienen a su favor los acreedores alimentarios: necesitar el apoyo de sus deudores para atender sus necesidades básicas.

En tanto medida provisional, este tipo de resoluciones pueden modificarse en la vía incidental mediante la sentencia interlocutoria correspondiente, o en la sentencia definitiva que se dicte en el juicio principal. En el Código de Procedimientos Civiles no se encuentra disposición específica que defina cuales son los recursos que pueden interponerse contra el auto en que se determine la pensión provisional, tampoco existe un criterio uniforme al respecto.

b) La demanda:

En estricto sentido, como ya se dijo, no se requiere ningún tipo de formalidad para acudir ante el juez competente en demanda de alimentos urgentes. Simplemente se comparece de manera verbal o escrita haciendo una breve exposición de los hechos en que se basa la solicitud. Desde luego, en un Tribunal tan grande como es el de justicia del Distrito Federal en el cual existen 40 juzgados de lo familiar, esta simplicidad puede complicarse .

Para evitar crear más obstáculos de los ya existentes, es conveniente presentar una demanda por escrito. En ella debe constar claramente el nombre completo del deudor alimentario así como su domicilio o un lugar en el que se le pueda correr traslado, esto es, donde pueda notificársele que existe una demanda en su contra.

Deben proporcionarse los nombres completos tanto de la persona que demanda como de los acreedores a nombre de quién se demanda. Si se trata de la madre o el padre a nombre de sus hijos e hijas, debe tenerse presente que si bien la mayoría de edad no es impedimento para tener derecho a una pensión, todos los hijos e hijas mayores de edad y capaces deben demandar por sí mismos.

Es igualmente importante proporcionar al juzgador toda la información posible a cerca de los ingresos y fuente de los mismos del deudor alimentario, así como aquella que le sea útil para poder evaluar la necesidad de alimentos. Entre los primeros datos están, por ejemplo, la empresa o institución donde presta sus servicios, estados de cuenta bancarios o bienes muebles e inmuebles que le reditúen ingresos, si fuera el caso. Entre la información útil para determinar la necesidad de los alimentos es conveniente presentar un presupuesto de gastos mensuales lo más detallado posible: renta, colegiaturas, comida, luz, gas, teléfono, vestido, calzado, gastos médicos. Mientras mayor información se proporcione al juzgador mejores posibilidades tendrá éste de establecer la proporcionalidad entre las posibilidades del deudor y las necesidades de los acreedores.

c) Las pruebas:

Tratándose de una vía especial que pretende ser ágil y expedita, requiere que desde el momento de la interposición de la demanda se presenten todas las pruebas que se consideren pertinentes para acreditar cada uno de los hechos expuestos en la demanda. Desde luego, aquellos documentos que acrediten la filiación o el vínculo que une a la parte actora con el deudor alimentario son indispensables. Es el caso de las constancias del Registro Civil de nacimiento y matrimonio, si fuera el caso.

Sin ser indispensable, es conveniente presentar todos aquellos documentos -notas, facturas, contrato de renta, recibo de pago de servicios como agua, luz, teléfono, gas, etc.- que permitan al juzgador cotejar la información proporcionada sobre los requerimientos mínimos para la subsistencia de los acreedores

alimentarios. Debe recordarse que, si bien es cierto que, los alimentos deben cubrir sólo los gastos de subsistencia, también es cierto que, no existe una regla uniforme para determinar ese mínimo. Por ello, la ley establece el principio de proporcionalidad de las pensiones alimenticias.

Además, se sugiere ofrecer el testimonio de por lo menos dos personas a fin de que declaren sobre el estado de necesidad de los acreedores. Tratándose de concubinato, la testimonial deberá versar sobre la relación entre las partes y establecer, con la mayor claridad y credibilidad posible, los extremos legales de la existencia de un concubinato, es decir, la duración de la relación, si han tenido o no hijos, la vida en común y la ausencia de vínculo matrimonial con tercera persona. Demostrar, sin lugar a dudas, la relación de concubinato entre dos personas es fundamental ahora que se ha reconocido la obligación alimentaria recíproca entre concubino y concubina. La testimonial, en estos casos, puede ser pieza clave para acreditar dicha existencia, por tanto, debe ser cuidadosamente preparada y enfocada a los tres requisitos de reconocimiento señalados en el artículo 1635 del Código Civil.

Si bien, se insiste, no existen formalidades especiales para actuar en la vía de controversias familiares, el ofrecimiento de los testigos debe apegarse a las reglas generales de esta prueba. En este contexto, se debe tener en cuenta que son las partes las que están obligadas a presentar sus propios testigos, salvo cuando, bajo protesta de decir verdad, el oferente declare que le es imposible presentarlos. En este caso será el juez quien los cite bajo apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas o multa hasta por el equivalente a treinta días de salario mínimo en el Distrito Federal, en caso de no comparecer. Para que esta citación sea efectiva la parte oferente debe proporcionar el domicilio exacto de los testigos a quienes debe citar el juez. Si el domicilio proporcionado resulta inexacto o se demuestra que se pidió la citación con el fin de retrasar el procedimiento, la parte oferente es sancionada con multa hasta por el equivalente a sesenta días de salario mínimo y la prueba se declarará desierta. Todo ello, independientemente de que se puede denunciar la falsedad en que incurrió en su declaración .

Si se trata de citar a un testigo que se encuentra fuera de la jurisdicción del juez que conoce de la controversia, en el momento mismo del ofrecimiento de su declaración, se deberá presentar, por escrito, el interrogatorio a que será sometido con copia para todas las partes, las cuales tendrán tres días para presentar sus repreguntas. Ello, en virtud de que el interrogatorio de los testigos que se encuentran fuera de la jurisdicción del juez de la causa se realiza mediante exhorto al juez del domicilio correspondiente. En estos casos la prueba se admitirá siempre y cuando se solicite, en el momento de su ofrecimiento, el plazo extraordinario que fija el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles ' para su desahogo.'

Esta vía también acepta pruebas supervinientes, ello implica que, si bien es cierto que todas las pruebas deben ser ofrecidas precisamente en el término de ley, pueden admitirse algunas de las que se tenga conocimiento después de haber presentado la demanda o haber comparecido ante el juez de manera verbal. El ordenamiento procesal no define qué se entiende por prueba superviniente, pero prevé la admisión de las mismas como un caso de excepción a la regla general (artículo 95 fracción II y III del Código de Procedimientos Civiles).

Respecto de la confesional es importante de presentar, al momento de ofrecerla, el pliego de posiciones que deberá desahogar el deponente y pedir que se le cite de manera personal en los términos del artículo 309 del Código de Procedimientos Civiles. Cubriendo estos dos aspectos, si la persona cuya confesional se ofreció como prueba no se presenta el día de la audiencia o se niega a declarar o insiste en no responder afirmativa o negativamente a las preguntas que se le formulen, se le declarará confeso de todas aquellas posiciones contenidas en el pliego correspondiente y que fueren calificadas de legales (artículos 309 y 322 del Código de Procedimientos Civiles).

d) La audiencia:

Esta audiencia de desahogo de pruebas se lleva a cabo dentro de los treinta días siguientes al auto que ordena notificar al demandado (artículo 947 del Código

de Procedimientos Civiles). La práctica de la audiencia no depende de la asistencia de las partes. De todas maneras el juez debe resolver el problema de fondo después de haber valorado las pruebas ofrecidas y la veracidad de los hechos. Oirá e interrogará a los testigos que estuvieren presentes; recibirá, si fuera el caso, los informes periciales y de trabajo social así como a los peritos, si se hubiere ofrecido esta probanza.

Desahogar la audiencia de ley sin que una o ambas partes estén presentes tiene un aspecto delicado pues en la audiencia se toman decisiones importantes que afectan a las partes en el juicio y pareciera que se toman sin respetar el derecho a ser oído en juicio. Sin embargo, debe entenderse que la urgencia con que se deben tomar decisiones firmes en esta materia justifica ampliamente este tipo de medidas normativas. En todo caso el derecho de revisar las decisiones tomadas está a salvo mediante los recursos correspondientes.

En otro orden de ideas, cabe señalar que existe la práctica, muy extendida en los tribunales mexicanos, de que sea el secretario de acuerdos quién desahogue la audiencia de pruebas y alegatos. El juez raras veces está presente. Aunque podría ser entendible esta costumbre porque el juzgador no tiene tiempo para analizar expedientes y estar presente en las audiencias dada la enorme carga de trabajo que existe en la administración de justicia. Bien se dice, podría ser entendible; sin embargo, tratándose de justicia familiar, la presencia de la persona que juzga durante la audiencia es de suma importancia. Su atención personal en el momento de la confrontación entre las partes; el diálogo que pueda establecer con los testigos para ratificar los hechos; su mediación como interlocutor privilegiado por la autoridad de que está investido, son elementos que darán fuerza y legitimación a sus decisiones.

Si por alguna razón no se puede llevar a cabo la audiencia, el juez deberá citar nuevamente, con los apercibimientos correspondientes a las partes y a los testigos, para una nueva fecha que deberá ser dentro de los ocho días siguientes.

e) La sentencia:

Debe ser dictada por el juez al término de la audiencia en forma clara y sencilla. Desde luego es poco usual en la realidad. Normalmente los jueces argumentan que no es posible analizar y valorar todas las pruebas en ese momento y prefieren tomarse los ocho días que la norma permite para dictarla (artículo 949 del Código de Procedimientos Civiles).

Este acto es el que pone fin al juicio, por lo menos en la primera instancia. Como toda sentencia debe responder a los principios de congruencia, motivación, fundamentación y exhaustividad.

Una sentencia es congruente, en lo externo, cuando existe conformidad entre lo solicitado por las partes y lo resuelto por el juez. Es congruente en lo interno, cuando existe coherencia entre las afirmaciones y resoluciones contenidas en ella. La sentencia está motivada cuando el juez expresa el examen y los juicios de valor que realizó sobre los hechos y los elementos de convicción que obran en el expediente. Está debidamente fundamentada cuando el juzgador expresa los argumentos técnicos en los que se apoyó para aplicar una determinada norma. Es exhaustiva cuando el juzgador ha cumplido con su obligación de examinar todas y cada una de las pretensiones formuladas.

f) Los recursos:

En las controversias del orden familiar, se aplican las reglas generales del procedimiento civil para la interposición de recursos, salvedad hecha de las medidas provisionales respecto de las cuales el Código de Procedimientos Civiles no admite excepción alguna. Se establece que ni la propia recusación puede impedir que el juez adopte las medidas urgentes sobre alimentos. Tampoco se aceptan

excepciones dilatorias o cuestiones incidentales antes de que se tomen las decisiones urgentes correspondientes.

La apelación debe hacerse valer, si se trata de un auto, dentro de los seis días siguientes a la notificación del mismo; si es en contra de la sentencia definitiva, dentro del los nueve días siguientes. Se admite, normalmente, en efecto devolutivo. Es decir, no se suspende el procedimiento mientras el Tribunal de Alzada resuelve lo conducente. La única excepción a esta regla es la apelación interpuesta contra autos definitivos o sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término a un juicio, en los términos del artículo 700 del Código de Procedimientos Civiles. En todo caso las resoluciones sobre alimentos se ejecutan sin fianza (artículo 951 del Código de Procedimientos Civiles).

Es importante señalar que existe una discrepancia de criterios respecto de la pertinencia de la admisión de la apelación en contra de las medidas provisionales. Algunos jueces y magistrados del Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal señalan, con razón, que estos autos no son apelables porque les es aplicable el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles: "Las resoluciones judiciales dictadas con el carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria o en la definitiva".

Interpretando las normas procesales como un sistema orgánico, es posible afirmar que una medida provisional, como es la designación de una pensión alimenticia válida mientras se resuelve el fondo de la controversia, no causa agravio alguno y, por lo tanto no es recurrible. Es también posible afirmar que estas decisiones jurisdiccionales no son apelables, en virtud de que todas las resoluciones judiciales cuyo objeto es el establecimiento de una medida provisional, se pueden modificar ya sea en la sentencia definitiva o mediante un incidente que aporte elementos para justificar la modificación. Desde luego ambos criterios se basan en un principio procesal: es el estudio de fondo sobre cada caso concreto el que permite

dilucidar si es procedente o improcedente el pago de alimentos, así como su proporcionalidad.

Normalmente el objeto de la inconformidad con las medidas provisionales se centra en el monto de la pensión alimenticia fijada. La parte actora desea incrementarla, la demandada reducirla. En cualquiera de los dos extremos, el Tribunal de Alzada difícilmente tendrá mejores elementos para tomar una decisión distinta de la acordada por el juez del conocimiento. Estos elementos deben aportarse durante la secuela del juicio y sólo así podrá estarse en posibilidad de revalorizar los montos fijados de manera provisional en atención a la presunción que asiste a los acreedores alimentarios, en especial a la madre y a los hijos e hijas, de necesitar los alimentos en todo momento.

Se recuerda que el testimonio de apelación en el tribunal de Alzada se integra con las constancias que obran en los llamados autos que no son otra cosa que el expediente del juicio correspondiente. Es decir, los magistrados tendrán ante sí exactamente los mismos documentos que evaluó el juzgador para determinar la pensión provisional. También se debe tomar en consideración que la tramitación del juicio es la que permite dilucidar si efectivamente es procedente o improcedente el pago de alimentos, su monto, quiénes están obligados y en qué proporción. Una apelación respecto de las medidas provisionales lo único que hace es distraer la atención del punto central y, no olvidarlo, encarecer el juicio.

Existen también otras razones de inconformidad, como las decisiones relacionadas con el derecho que tiene de percibir alimentos la parte actora. En todo caso, los argumentos para interponer un recurso en estos casos, son los mismos ya señalados en los párrafos anteriores, la Sala revisora difícilmente tendrá mayores elementos que aquellos con que contó el juez en primera instancia para presuponer la existencia de este derecho y, por tanto, la pertinencia de las medidas provisionales.

g) Los incidentes:

Estos son procedimientos accesorios al juicio principal. Su objetivo es resolver aspectos adjetivos relacionados de manera directa con el fondo del juicio que se ventila. Se tramitan con un escrito por cada una de las partes y el juez tiene tres días para resolver. Si se ofreciere alguna prueba deberá hacerse precisamente en el escrito correspondiente. En este caso el juez citará para la audiencia de desahogo en un término máximo de diez días y dictará la resolución que corresponda (artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles).

El ordenamiento adjetivo civil permite una gran gama de incidentes. Algunos relacionados con excepciones dilatorias, otros con la ejecución de la sentencia, otros más, especialmente en los juicios del orden familiar, para actualizar la sentencia a la situación concreta surgida con posterioridad al juicio. Los incidentes más comunes, dentro de las controversias del orden familiar relacionadas con alimentos, son la reducción de la pensión, el incremento de la pensión y la terminación de la obligación alimentaria. Desde luego, no se descartan los correspondientes a ejecución de sentencia y otros derivados de la secuela procesal. Simplemente se afirma que estos son los más usuales.

Cabe mencionar que tratándose de alimentos, la vía incidental es el camino idóneo para modificar una sentencia firme, cuando las circunstancias en las que ésta se dictó ésta ha cambiado de tal manera que sea necesaria una actualización. Es el caso, por ejemplo, del incremento de la pensión alimenticia cuando resulta ser insuficiente por causas supervinientes o la solicitud de que el juez declare que ha cesado la obligación de dar alimentos por algunas de las causas previstas en el artículo 320 del Código Civil o la solicitud de reducción del monto de la pensión porque el deudor haya sufrido una disminución en sus ingresos y resulte una desproporción entre sus posibilidades y lo que está cubriendo como pensión.

g) Los incidentes:

Estos son procedimientos accesorios al juicio principal. Su objetivo es resolver aspectos adjetivos relacionados de manera directa con el fondo del juicio que se ventila. Se tramitan con un escrito por cada una de las partes y el juez tiene tres días para resolver. Si se ofreciere alguna prueba deberá hacerse precisamente en el escrito correspondiente. En este caso el juez citará para la audiencia de desahogo en un término máximo de diez días y dictará la resolución que corresponda (artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles).

El ordenamiento adjetivo civil permite una gran gama de incidentes. Algunos relacionados con excepciones dilatorias, otros con la ejecución de la sentencia, otros más, especialmente en los juicios del orden familiar, para actualizar la sentencia a la situación concreta surgida con posterioridad al juicio. Los incidentes más comunes, dentro de las controversias del orden familiar relacionadas con alimentos, son la reducción de la pensión, el incremento de la pensión y la terminación de la obligación alimentaria. Desde luego, no se descartan los correspondientes a ejecución de sentencia y otros derivados de la secuela procesal. Simplemente se afirma que estos son los más usuales.

Cabe mencionar que tratándose de alimentos, la vía incidental es el camino idóneo para modificar una sentencia firme, cuando las circunstancias en las que ésta se dictó ésta ha cambiado de tal manera que sea necesaria una actualización. Es el caso, por ejemplo, del incremento de la pensión alimenticia cuando resulta ser insuficiente por causas supervinientes o la solicitud de que el juez declare que ha cesado la obligación de dar alimentos por algunas de las causas previstas en el artículo 320 del Código Civil o la solicitud de reducción del monto de la pensión porque el deudor haya sufrido una disminución en sus ingresos y resulte una desproporción entre sus posibilidades y lo que está cubriendo como pensión.

Todas éstas son causas que justifican la revisión de una sentencia sin que ello afecte la seguridad procesal ni se contravenga el principio de firmeza de las sentencias. El legislador reconoció que existen circunstancias en las cuales es necesario revisar soluciones firmes, sobre todo cuando se está tratando de resolver un problema al interior de un núcleo social cuyas relaciones pueden ser muy complejas, como sucede en el ámbito familiar.

3.3 LOS ALIMENTOS EN LOS ESTADOS DE LA REPÚBLICA MEXICANA⁶⁴

El tema de la obligación alimentaria, parece existir una uniformidad en toda la república, existen variables que, en ocasiones, dificultan, aún más, la búsqueda de soluciones a un conflicto.

A continuación se realiza un comparativo de los códigos adjetivos y sustantivos de la República Mexicana con los del Distrito Federal.

3.3.1 CÓDIGOS CIVILES

Diferencias básicas con el Código Civil del Distrito Federal:

3.3.1.1 Capítulos sobre la obligación alimentaria.

a) Aguascalientes⁶⁵:

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 323 al 347 y se observa lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre;

⁶⁴ Ibidem, págs. 167-202.

⁶⁵ Código Civil para el Estado de Aguascalientes, México 2002, Ediciones Oficiales, página 89.

- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio; no se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;
- Se prevé la obligación alimentaria a cargo del Estado y de los Municipios respecto de los hijos e hijas menores de edad, de las personas que murieron en el desempeño de funciones o empleos públicos.

b) Baja California⁶⁶

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 298 al 320 y se observa lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley.

c) Chiapas⁶⁷

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 297 a 319:

- Se establece con claridad, el límite de la obligación entre concubinos aún en los casos de separación;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre; no existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;

⁶⁶ Código Civil para el Estado de Baja California, México 2002, Ediciones Oficiales, página 126.

⁶⁷ Código Civil para el Estado de Chiapas, México 2002, Ediciones Oficiales, página 53.

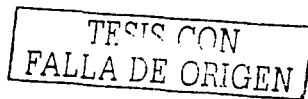
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;
- Sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;
- Sólo la mujer tiene derechos a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual.

d) CHIHUAHUA⁸⁸

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 278 a 300 y se observa:

- Se precisa que los hijos e hijas nacidos de una unión concubinaria tienen derecho a alimentos aunque no hubieren sido reconocidos y que, si son varias las concubinas ninguna tiene derecho a alimentos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre;
- Se especifica que las pensiones provisionales decretadas en juicio pueden ser modificadas durante la tramitación del mismo;
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;
- Sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;
- Sólo la mujer tiene derecho a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual.

⁸⁸ Código Civil para el Estado de Chihuahua, México 2002, Ediciones Oficiales, página 146.



e) Durango⁶⁹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 296 a 318:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre;
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley, sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;
- Sólo la mujer tiene derecho a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual.

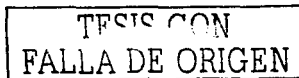
f) Guanajuato⁷⁰

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 355 a 380:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre;
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;

⁶⁹ Código Civil para el Estado de Durango, México 2002, Ediciones Oficiales, página 152.

⁷⁰ Código Civil para el Estado de Guanajuato, México 2002, Ediciones Oficiales, página 136.



- Se establecen causas diferentes para la suspensión y la terminación de la obligación alimentaria; El art. 374 del ordenamiento civil de esta entidad establece que se suspende la obligación alimentaria cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla, cuando la persona acreedora deja de necesitar alimentos y cuando la necesidad depende de la conducta viciosa del alimentista. El art. 375 establece que cesa la obligación en caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista en contra de la persona que debe prestarlos.
- Se prevé la obligación alimentaria del Estado y de los Municipios respecto de los hijos e hijas menores de edad, de las personas que murieren en el desempeño de funciones o empleos públicos.

g) Guerrero⁷¹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 386 a 410 y señalan lo siguiente:

- Este ordenamiento proporciona una definición clara de la naturaleza de esta obligación ; El art. 386 del nuevo código civil de esta entidad señala que el Estado de Guerrero reconoce en los alimentos una obligación de tipo económico a través de la cual se provee a una persona de los recursos necesarios para cubrir sus necesidades físicas o intelectuales, a fin de que pueda subsistir y cumplir con su destino humano.
- Se equiparan las obligaciones alimentarias dentro de la adopción plena a aquellas de una familia consanguínea;
- Se señala que los alimentos son inembargables e intransferibles;
- Se establece la responsabilidad por los créditos alimentarios para las personas que hubieren vivido por más de dos años en concubinato o

⁷¹ Código Civil para el Estado de Guerrero, México 2002, Ediciones Oficiales, página 133.

hubieren procreado, si no cumplen voluntariamente. Así lo establece el segundo párrafo del artículo 409 del ordenamiento civil de esa entidad.

h) Hidalgo⁷²

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 134 a 157 y señalan lo siguiente:

- Se señala que los alimentos comprenden los gastos de educación primaria y secundaria;
- Se establece la obligación alimentaria entre afines;
- Se establece que en caso de que sean los hermanos y demás parientes colaterales los obligados de proporcionar alimentos, deberán consentir en ello el otro cónyuge por sí y a nombre de los hijos e hijas menores; El art. 143 del Código Familiar de Hidalgo. Queda poco claro cómo, tratándose de alimentos, la obligación de una persona queda sujeta al consentimiento de otras. Es claro que las porciones alimentarias se pueden ver mermadas, pero la característica de la proporcionalidad de los alimentos, sumada a la posibilidad de repartir entre varias personas esta obligación, debe ser suficiente para garantizar la manutención de todas las personas que así lo requieran.
- Se señala que el derecho a recibir alimentos termina a la mayoría de edad, salvo que se esté estudiando;
- Tratándose de personas adultas y de hijos o hijas incapaces, los alimentos se fijan por un monto mensual, no mediante porcentaje;
- Se establece que aquellas personas que estén incapacitadas por conducta culposa, sólo tienen derecho a lo indispensable para vivir;
- Las posibilidades de garantizar los alimentos son muy amplias pues no existe un listado específico;

⁷² Código Civil para el Estado de Hidalgo, México 2002, Ediciones Oficiales, página 96.

- No se establece el incremento automático de las pensiones alimenticias;
- Se señala que la obligación de dar alimentos cesa a la muerte del acreedor alimentista.

i) Jalisco⁷³

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 432 a 455 y señalan lo siguiente:

- Se establece para aquellas personas que hubieren recibido asistencia de instituciones de beneficencia, la obligación de proporcionar alimentos a otro interno de esas mismas instituciones. El art. 438 expresamente señala: "Toda persona que hubiere recibido alimentos de una institución ya sea pública, descentralizada o privada, como pueden ser hospicios, orfanatos, casas de cuna y otras afines, tienen la obligación, a su vez de proporcionar alimentos a otro interno de esas instituciones y en caso de que ya hubiera desaparecido a otra similar. El Consejo de Familia y el ministerio público, indistintamente, podrán ejercitar tal reclamación".
- No se establece obligación alimentaria entre concubinos, dentro del concepto de alimentos se comprenden las atenciones necesarias a las necesidades físicas, afectiva y de sano esparcimiento, así como los gastos de funerales, cuando fuera el caso.
- No se establece el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por convenio o sentencia;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;

⁷³ Código Civil para el Estado de Jalisco, México 2002, Ediciones Oficiales, página 138.

- Se otorgan facultades para ejercitar la acción de aseguramiento al Consejo de Familia.

j) Estado de México⁷⁴

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 284 a 306 y señalan lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Prevé los alimentos entre la familia adoptiva y la persona adoptada cuando se trata de adopción plena;
- No establece incremento automático de la pensión alimenticia;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley.

k) Nuevo León⁷⁵

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 301 a 323 y señalan lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre.
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley; sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;

⁷⁴ Código Civil para el Estado de México, México 2002, Ediciones Oficiales, página 59.

⁷⁵ Código Civil para el Estado de Nuevo León, México 2002, Ediciones Oficiales, página 99

- Sólo la mujer tiene derecho a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual.

l) Oaxaca⁷⁶

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 313 a 316 y señalan lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padr.
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley; sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;
- Sólo la mujer tiene derecho a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual;
- Se prevé la obligación alimentaria del Estado y de los Municipios respecto de los hijos e hijas menores de edad, de las personas que murieren en el desempeño de funciones o empleos públicos.

m) Puebla⁷⁷

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 486 a 521 y señalan lo siguiente:

- No se establece obligación alimentaria entre concubinos;

⁷⁶ Código Civil para el Estado de Oaxaca, México 2002, Ediciones Oficiales, página 56.

⁷⁷ Código Civil para el Estado de Puebla, México 2002, Ediciones Oficiales, página 89.

- En el capítulo sobre alimentos se establece la preferencia que tienen el cónyuge y los hijos e hijas sobre los bienes del deudor alimentario, esta preferencia se extiende a los ex-cónyuges;
- En el capítulo de alimentos se establece de manera expresa la obligación del Estado respecto de los indigentes;
- Se señala que el derecho a recibir alimentos de los descendientes mayores de edad está condicionado a la realización de estudios de manera regular y sin interrupción;
- Se señala de manera expresa que las hijas tienen derecho a recibir alimentos mientras no contraigan nupcias y vivan honestamente;
- No se establece el incremento automático de las pensiones alimenticias decretadas por convenio o sentencia judicial;
- Se señala que la mala conducta del alimentista es causa de disminución de la pensión;
- Sólo son causa de terminación de la obligación la falta de recursos del deudor y la falta de necesidad del acreedor;
- Las garantías alimentarias no están señaladas en el capítulo sobre alimentos, son las listadas para los actos jurídicos,
- En los términos del art. 31 del CC de esta entidad; la esposa tiene derecho, en caso de separación sin culpa, a recibir una pensión alimenticia;
- Se establece que las resoluciones judiciales en esta materia, provisionales o no, pueden ser modificadas cuando cambien las circunstancias; se establece la responsabilidad solidaria de patrones y empleadores en el aseguramiento de la pensión alimenticia y se establecen sanciones para aquellos que ayuden a eludir la responsabilidad del deudor.
- Se establecen sanciones para quien se resista a acatar las disposiciones judiciales sobre la materia o pretenda eludir, de cualquier manera, el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias

n) Tabasco⁷⁸

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 292 a 323 y señalan lo siguiente:

- No contempla la obligación entre concubinos;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre.
- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio;
- No se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley; sólo el marido está obligado a responder de los créditos concertados por la esposa para atender las necesidades de la familia;
- Sólo la mujer tiene derecho a que, en caso de separación sin culpa, se le fije una pensión alimenticia mensual.

o) Tamaulipas⁷⁹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria son del artículo 227 a 300 y señalan lo siguiente:

- Se señala que la obligación alimentaria entre concubinos existe siempre que hubieren vivido maritalmente por tres años consecutivos o hubieren tenido descendencia;
- Cuando sólo existieren medios hermanos, están obligados, primero, los que lo son sólo de madre y, después, los que lo son sólo de padre;

⁷⁸ Código Civil para el Estado de Tabasco, México 2002, Ediciones Oficiales, página 55.

⁷⁹ Código Civil para el Estado de Tamaulipas, México 2002, Ediciones Oficiales, página 52.

- No existe el incremento automático de la pensión alimenticia fijada por sentencia o convenio; no se permiten más garantías que las específicamente señaladas por la ley;

3.3.1.2 La obligación alimentaria en caso de divorcio

a) Aguascalientes⁸⁰

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 288 a 311 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- Se establece la posibilidad de convenir que ninguno de los cónyuges tendrá derecho, en caso de divorcio voluntario;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes;
- En los casos de divorcio voluntario, salvo pacto en contrario, no existe derecho a los alimentos.

⁸⁰ Código Civil para el Estado de Aguascalientes, México 2002, Ediciones Oficiales, página 153.

b) Baja California⁸¹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 263 a 288 y señalan lo siguiente:

- Sólo existe deuda alimentaria a favor del cónyuge inocente en los casos de divorcio necesario la cual subsiste mientras viva honestamente y no se una en concubinato o contraiga nuevas nupcias.

c) Chiapas⁸²

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 262 a 287 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente.
- En casos de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.

⁸¹ Código Civil para el Estado de Baja California, México 2002, Ediciones Oficiales, página 128.

⁸² Código Civil para el Estado de Chiapas, México 2002, Ediciones Oficiales, página 53.

d) Chihuahua⁶³

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 254 a 268 y señalan lo siguiente:

- Se señala como causal de divorcio únicamente la falta de alimentos entre los cónyuges;
- Sólo el cónyuge inocente tiene derecho a alimentos;
- Si se trata de causal sin culpa, ambos divorciantes tienen derecho a reclamarse alimentos;
- El marido sólo podrá hacerlo cuando esté imposibilitado para trabajar y carezca de bienes;
- El derecho a recibir la pensión alimenticia cesa por la muerte de quien la recibe o en caso de que la mujer contraiga nuevas nupcias u observe mala conducta.

e) Durango⁶⁴

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 296 a 318 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente.

⁶³ Código Civil para el Estado de Chihuahua, México 2002, Ediciones Oficiales, página 146.

⁶⁴ Código Civil para el Estado de Durango, México 2002, Ediciones Oficiales, página 152.

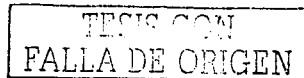
- En casos de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.
- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente.
- En casos de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos; o En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.

f) Guanajuato⁸⁵

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 322 a 345 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente.

⁸⁵ Código Civil para el Estado de Guanajuato, México 2002, Ediciones Oficiales, página 136.



- En casos de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.

g) Guerrero⁸⁶

En cuanto a la obligación alimenticia en caso de divorcio el código civil de éste estado en su artículo 17 señala:

- Que la pensión alimenticia en caso de divorcio no podrá ser inferior al 40% del salario mínimo vigente en la región de que se trate.

h) Hidalgo⁸⁷

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 110 a 133 y señalan lo siguiente:

- Se señala como una cantidad máxima para fijar una pensión alimenticia en caso de divorcio necesario, a favor de los acreedores, el 50% de los ingresos del deudor, siempre que éste pueda atender sus necesidades con la cantidad restante;
- Los alimentos en caso de divorcio voluntario dependen de que el juez faculte a los cónyuges para llegar al convenio correspondiente, dicho convenio debe tener, entre otros las pensiones vencidas y futuras.

⁸⁶ Código Civil para el Estado de Guerrero, México 2002, Ediciones Oficiales, página 133.

⁸⁷ Código Civil para el Estado de Hidalgo, México 2002, Ediciones Oficiales, página 96.

i) Jalisco⁸⁸

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 403 a 422 y señalan lo siguiente:

- Se establece la posibilidad de convenir que ninguno de los cónyuges tendrán derecho, en caso de divorcio voluntario;
- La obligación de los divorciantes respecto de los hijos e hijas es hasta la mayoría de edad o hasta que contraigan nupcias;
- En caso de divorcio voluntario no existe derecho a recibir alimentos.

j) Estado de México⁸⁹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 252 a 274 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación alimentaria respecto de los hijos varones termina a la mayoría de edad de éstos; respecto a las hijas hasta que contraigan nupcias, siempre y cuando vivan honestamente;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.
- En caso de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos.

⁸⁸ Código Civil para el Estado de Jalisco, México 2002, Ediciones Oficiales, página 59.

⁸⁹ Código Civil para el Estado de México, México 2002, Ediciones Oficiales, página 90.

k) Nuevo León⁹⁰

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 266 a 291 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación alimentaria respecto de los hijos varones termina a la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas hasta que contraigan nupcias, siempre y cuando vivan honestamente;
- En los casos de divorcio, sólo la mujer tiene derecho a alimentos, siempre que fuere inocente del divorcio, no tuviere bienes y estuviere imposibilidad para trabajar;
- En los casos de divorcio voluntario no subsiste la obligación alimentaria, salvo pacto en contrario.

l) Oaxaca⁹¹

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 278 a 303 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- En caso de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos;

⁹⁰ Código Civil para el Estado de Nuevo León, México 2002, Ediciones Oficiales, página 156.

⁹¹ Código Civil para el Estado de Oaxaca, México 2002, Ediciones Oficiales, página 53.

- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si este imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.

m) Puebla⁹²

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 473 a 475 y señalan lo siguiente:

- Contiene un capítulo específico para regular las obligaciones entre ex-cónyuges;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos si carece de bienes o si se dedicó, durante el matrimonio a atender a la prole y el hogar. Este derecho dura mientras no contraiga nupcias y viva honestamente;
- El varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si esta imposibilitado para trabajar y no tiene bienes;
- Si se trata de divorcio por la existencia de enfermedades contagiosas adquiridas de manera culposa, el cónyuge enfermo, sólo tiene derecho a alimentos si carece de bienes;
- En caso de divorcio voluntario no existe el derecho a los alimentos salvo: pacto en contrario, para la mujer que no tenga profesión u oficio y carezca de bienes, para el varón que esté imposibilitado para trabajar y carezca de bienes;

⁹² Código Civil para el Estado de Puebla, México 2002, Ediciones Oficiales, página 185.

n) Tabasco⁹³

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 266 a 291 y señalan lo siguiente:

- El incumplimiento de las obligaciones alimentarias es causal de divorcio siempre y cuando se demuestre que no se pudieron hacer efectivos los derechos que sobre este rubro se conceden a los hijos e hijas y al cónyuge acreedor;
- La obligación de los divorciantes respecto de sus hijos varones subsiste hasta la mayoría de edad de éstos; respecto de las hijas, hasta que contraigan nupcias, siempre que vivan honestamente;
- En casos de divorcio voluntario no existe derecho a los alimentos;
- En caso de divorcio necesario la mujer inocente tiene derecho a los alimentos mientras no contraiga nupcias y viva honestamente; el varón inocente sólo tiene derecho a los alimentos si está imposibilitado para trabajar y no tiene bienes.

o) Tamaulipas⁹⁴

Los artículos que contemplan la obligación alimentaria en casos de divorcio son del artículo 248 a 267 y señalan lo siguiente:

- No se hace mención expresa de la obligación alimentaria en los casos de divorcio voluntario;
- En los casos en que los cuales el divorcio se decretó por una de las enfermedades previstas por la ley, el cónyuge sano está obligado a dar

⁹³ Código Civil para el Estado de Tabasco, México 2002, Ediciones Oficiales, página 186.

⁹⁴ Código Civil para el Estado de Baja California, México 2002, Ediciones Oficiales, página 188.

alimentos al enfermo siempre que éste no tenga bienes y esté imposibilitado para trabajar.

Hasta aquí se ha visto el marco jurídico de los alimentos tanto en su aspecto sustantivo como adjetivo. Ese marco que, en un Estado de Derecho, debe responder a una serie de valores socialmente aceptados y ofrecer un sistema de procuración y administración de justicia capaz de resolver los conflictos entre las personas de manera justa, eficiente y rápida.

CAPÍTULO 4

LA OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE PROPORCIONAR ALIMENTOS EN EL DIVORCIO NECESARIO

Es importante destacar los roles que cada persona desarrolla o desarrollaba dentro del núcleo familiar, ya que para que se decrete la carga de alimentos a favor de uno u otro excónyuge es necesario evaluar las circunstancias que los rodean y de igual forma los ingresos que cada uno tiene como son salarios, prestaciones, rentas de bienes propios, etc.

Ahora bien, las tareas domésticas y la atención a los hijos deben ser apreciadas para decretar alimentos, esto implica una considerable inversión de tiempo que podría merecer no exigir al cónyuge que las realiza la ejecución de otra actividad remunerada, y más aún tomando en consideración de que en la sociedad que nos rodea es el marido el que trabaja fuera del hogar y obtiene ingresos, en cuanto que la mujer; aunque cuente con un título profesional se dedica exclusivamente al hogar; y en caso de ser el hombre el que reclame alimentos, se evaluarán diversos estudios, para que de esta manera se pueda fijar la obligación a que la mujer nos proporcione y a su vez establecer el monto. Es por eso que se realizará un análisis de todos estos puntos los cuales nos llevarán a definir bien el tema principal.

4.1 FUNDAMENTOS TELEOLÓGICOS DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA⁹⁵

El ser humano requiere para su subsistencia, de otros seres humanos. Por sí solo no es capaz de satisfacer sus necesidades vitales, tanto afectivas como

⁹⁵ PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Ob. Cit. página 23.

materiales. Es esto lo que motiva a buscar los fundamentos primarios de la obligación alimentaria, la razón por la cual se encuentra en todos los sistemas normativos, tanto morales como jurídicos.

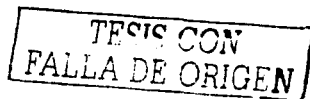
4.1.1 EL DERECHO A LA VIDA⁹⁶

En los capítulos anteriores se expresó que el derecho a recibir alimentos se deriva del derecho a la vida; que este es un derecho originario cuya procedencia es un mero hecho biológico realizado por el ser humano y por su propia naturaleza. El derecho a la vida es, propio de toda persona en cualquier momento histórico o circunstancia social de la que se hable.

El derecho a la vida va más allá de permitirle nacer una vez concebido, anteponiendo su derecho a la vida al derecho de la madre sobre su propio cuerpo y a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Se trata de la legítima aspiración de todo ser humano a una vida que sea digna de su propia investidura. A una vida que no transcurra entre penurias, sino en el logro de aquello que desea ser.

En este ámbito, el derecho a los alimentos, como derivado del derecho a la vida, alcanza un significado especial para cada acreedor alimentario: la nutrición ha de ser la óptima que cada persona según sus propias características genéticas. La casa-habitación debe ser digna, en donde el acreedor pueda reposar, nutrirse, gozar de sus pasatiempos. El vestido deberá ser el adecuado a las condiciones climatológicas de cada lugar y acorde a las costumbres del grupo social a que pertenece, precisamente para fortalecer el sentimiento de pertenencia e integración al entorno social de cada individuo. La educación debe ser tal que le permita acceder a fuentes de trabajo que le proporcionen los satisfactores a sus propias necesidades, pero, también ha de ser una educación que le permita una adaptación psicológicamente sana a su medio social, que lo convierta en un ser útil a sí mismo y a la comunidad. La asistencia en casos de enfermedad deberá ser pronta, eficiente

⁹⁶ Ibidem, página 29



y humanitaria de tal manera que el acreedor alimentario no sólo recupere su salud lo más pronto posible, si ese es el caso, sino que además, sea tratado con el respeto a su dignidad durante el periodo de enfermedad y posterior convalecencia.

Los alimentos son, o deben ser, el elemento material que permite a varones y mujeres satisfacer sus necesidades y así lograr su subsistencia.

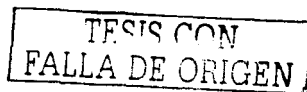
El derecho a la vida y el derecho a los alimentos obligan moralmente a todos los miembros de la comunidad de tal suerte que, para garantizar su ejercicio y cumplimiento han sido sancionadas como normas jurídicas en diversos ordenamientos e instancias.

4.1.2 LA RESPONSABILIDAD DEL PARENTESCO⁹⁷

El ser humano nace como el único animal racional, pero también nace como el más desprotegido para hacer frente a las hostilidades del medio ambiente; varones y mujeres requieren durante mucho más tiempo que los demás integrantes del reino animal, del cuidado y la protección del adulto.

Esta condición desvalida, sumada a la necesidad de trascender, de convertirse en creador, de ver su obra proyectada al infinito, así como las raíces afectivas son los factores que proyectan la responsabilidad del padre y la madre frente al hijo. De hecho los niños se consideran como los herederos de la humanidad en la sociedad contemporánea. Las manifestaciones de tutela del menor no son más que una respuesta a ese afán de continuidad, de trascendencia, de inmortalidad que está presente en la condición humana. Este compromiso se observa con claridad en los grupos familiares entre los ascendientes respecto de los descendientes. La responsabilidad en sentido inverso de los descendientes hacia los progenitores se da

⁹⁷ *Ibidem*, página 42.



por la necesidad de los primeros de ubicar un arraigo, un origen que lo haga parte de la historia sumada a una gratitud y afecto hacia quienes les dieron vida y que ha sido interiorizada por códigos morales en la conciencia de cada hijo como uno de los factores aglutinantes de la estructura familiar.

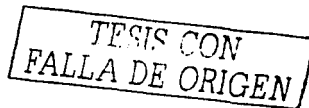
Pero la respuesta comprometida en el desarrollo de un ser no se encuentra sólo entre ascendientes y descendientes, pues el sentimiento de pertenencia e identidad se extiende con bastante claridad a ramas colaterales del árbol genealógico. Mientras más se aleja del tronco, la responsabilidad, es decir, la respuesta unilateral hacia las necesidades vitales de otro se transforma en una respuesta de solidaridad. De cualquier manera el parentesco establece un compromiso en razón de la persona misma, de su integración personal porque en las relaciones de parentesco la persona suele encontrar en forma directa un vínculo primario de caridad, solidaridad y afecto, por lo tanto, dicho compromiso, dicha responsabilidad es, en el contexto manejado hasta ahora, un fundamento más de la obligación alimentaria.

4.1.3 LA SEGURIDAD DEL ACREEDOR ALIMENTARIO⁹⁸

Se puede afirmar con certeza que existe la obligación alimentaria porque se pretende la seguridad del acreedor alimentario. Independientemente de la justicia y la equidad que se encuentran detrás de las normas referidas a los alimentos se desprende, ante todo, un impulso urgente de asegurar los mínimos de subsistencia digna para cada ser humano que por sí solo no puede procurarse los satisfactores que requiere.

Los fundamentos jurídicos de esta obligación se encuentran en la necesidad de seguridad que todo ser humano tiene para subsistir.

⁹⁸ Ibidem, página 45.



La sociedad, a través del derecho, señala, en forma indubitable, en qué condiciones y quiénes han de cubrir las necesidades alimentarias de otros también señalados con precisión. De esta manera se encuentra en instituciones como el parentesco, la filiación, el matrimonio o el divorcio, una proyección jurídica de aquellas respuestas netamente humanas y aceptadas por la sociedad como las relaciones afectivas, la responsabilidad y la solidaridad. Dichas instituciones son un reflejo más o menos fiel de las necesidades que genera la naturaleza humana y, desde luego, dentro de su estructura formal, son el fundamento de esta obligación.

4.2 LOS CÓNYUGES, OBLIGADOS A PROPORCIONAR ALIMENTOS⁹⁹

Como se ha analizado en el capítulo anterior, la obligación ha proporcionar alimentos se encuentra debidamente descrita en el orden que establecen los artículos 302 al 307 del Código Civil para el Distrito Federal:

- a) Cónyuges
- b) Concubinos
- c) Ascendientes
- d) Descendientes
- e) Colaterales
- f) Adoptante y adoptado

El tema de éste trabajo se refiere a la obligación de la mujer de proporcionar alimentos en el divorcio necesario, así que se analiza el primer inciso.

- **Los cónyuges:**

La obligación que forma parte de un deber más general que adquieren dos personas al contraer nupcias, en el derecho mexicano, está contenido en el capítulo

⁹⁹ BAÑUELOS SÁNCHEZ, FROYLAN. *El Derecho de Alimentos*. Editorial Sista, página 256.

relativo a los deberes y derechos que nacen el matrimonio. Abarca la contribución económica al sostenimiento del hogar, a la alimentación tanto recíproca como de los hijos e hijas y educación de éstos. Todo ello, en proporción a sus posibilidades de cada cónyuge, según lo establece el artículo 164 del Código Civil Incluye, también, la ayuda mutua sancionada por el artículo 162. (Su incumplimiento es causal de divorcio en los términos de la fracción XII del artículo 267 del Código Civil).

La obligación entre cónyuges, sobre todo en la diferenciación entre ayuda mutua, sostenimiento del hogar y sostenimiento de hijos e hijas, y alimentos propiamente dichos. Es de considerarse que tales señalamientos están implícitos en estos tres preceptos: 302, 164 y 162 del Código Civil ya que la ayuda mutua comprende tanto aspectos materiales como espirituales, y dentro de los primeros necesariamente han de contemplarse los alimentos.

En materia de alimentos, tanto los cónyuges como hijos e hijas tienen un derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento de la familia (artículo 165 del Código Civil).

Así pues, la obligación alimentaria entre cónyuges es un elemento de la responsabilidad que el varón y la mujer tienen, cada uno frente al otro, por el compromiso contraído al contraer nupcias, de establecer una comunidad íntima de vida. Es cierto que mientras ésta comunidad existe sin conflictos, la obligación alimentaria se cumple directamente ya que el diario convivir lleva implícita la recíproca dotación de lo que cada cónyuge requiere para su sustento. Ello no impide entender que la obligación alimentaria es diferente de otras responsabilidades que nacen de esta unión.

Dada la naturaleza del vínculo conyugal y los nexos de dependencia que se generan, el legislador ha considerado necesario disponer que, en determinadas circunstancias, esta obligación subsiste después de haberse roto el vínculo o cuando, de hecho, la vida en común ha terminado.

Es hasta el momento de disolución del vínculo, cuando se puede hablar concretamente, de obligación alimentaria distinguiéndola de los deberes de socorro y ayuda mutua.

Esta diferencia requiere ir al título correspondiente al divorcio en donde se encuentran tres tipos diferentes de normas relacionadas a la obligación alimentaria por efectos del matrimonio: las que contienen la garantía del cumplimiento de la misma con relación a los hijos e hijas; las que se refieren a la pensión pactada en un divorcio voluntario y las que se refieren al aseguramiento de los alimentos en caso de divorcio necesario.

Inicialmente la declaración jurídica de la igualdad entre el varón y la mujer desconoció la realidad nacional ya que si bien es cierto que ha surgido una nueva generación de mujeres cuyo trabajo fuera del hogar es tanto un instrumento de emancipación como un elemento de fortalecimiento de la economía familiar.

Es cierto que, en muchos casos la mujer ya no trabaja exclusivamente cuando el ingreso del hombre no es suficiente para el sostenimiento y manutención del hogar y de los hijos sino por su desarrollo personal, su vocación. Sin embargo, también es cierto que, la costumbre profundamente arraigada permite que esa igualdad sólo exista en la ley, de tal suerte que un gran número de mujeres siguen dependiendo económicamente del marido y, en caso de divorcio, tienen muy pocas probabilidades de encontrar una fuente de ingresos que les permita mantenerse a sí mismas, con dignidad porque los años dedicados de manera exclusiva al trabajo doméstico las han colocado en desventaja frente a la competencia en los mercados de trabajo.

Es sabido que la dependencia económica de la mujer es un elemento de mucho peso en la historia de su subordinación al marido.

Independientemente de la validez de esto, lo cierto es que la pugna de las mujeres por esa independencia ha marcado la evolución de este precepto al grado de que a partir de las citadas reformas de mayo del 2000 se pretende valorar este trabajo doméstico estableciendo que, en todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos (artículo 288 párrafo 2º del Código Civil).

En el caso de divorcio necesario la reparación concretizada en una pensión alimenticia está a cargo del cónyuge culpable. Para ello, según lo expresa el artículo 288 citado, el juez deberá evaluar el caso concreto, la situación económica de los cónyuges y su capacidad para el trabajo. En estos casos los límites temporales de la misma están dados, no por el tiempo en que estuvieron casados, sino por las causas generales de extinción de la obligación alimentaria señalados en el artículo 320.

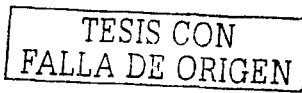
4.3 ALIMENTOS MOTIVO DEL DIVORCIO NECESARIO

El artículo 267 del Código Civil, en sus XX fracciones nos señalan diversas causales de divorcio.

El artículo 164 del Código Civil del Distrito Federal contempla la fijación de los alimentos entre cónyuges. Su incumplimiento es causal de divorcio en los términos de la fracción XII del artículo 267 del Código Civil, que señala:

"XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168;"¹⁰⁰

¹⁰⁰ Código Civil para el Distrito Federal 2002, Editorial Porrúa, México 2002, página 89.



Los alimentos tiene carácter asistencial, es obligación de los cónyuges proporcionarse alimentos, como causal de divorcio se observa que es el incumplimiento de ésta obligación que es derivada del matrimonio por causa injustificada.

De esta manera se observa:

- Los alimentos como un derecho y obligación de los cónyuges que serán siempre iguales independientemente de la aportación que realice cualquiera de los dos.
- El incumplimiento de esta obligación sin causa justificada como causal de divorcio.
- El cónyuge inocente tendrá derecho a recibir alimentos otorgados por el culpable, mínimos que serán fijados por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica. El cónyuge culpable nunca tendrá derecho a alimentos por parte del otro. Si ambos son declarados culpables, ninguno podrá exigir alimentos al otro.

4.4 ALIMENTOS PARA EL CÓNYPUGE INOCENTE DEL DIVORCIO

La obligación de dar alimentos es recíproca durante el matrimonio, pero en el divorcio necesario la obligación recae en el cónyuge que es declarado culpable.

En un principio la obligación de proporcionar alimentos en caso de divorcio recaía únicamente en el hombre, y éste tenía derecho a ellos sólo en el caso de que se encontrara imposibilitado para trabajar.

En casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas las siguientes:

- a) La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- b) Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo.
- c) Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- d) Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- e) Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- f) Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

Lo anterior en base al artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal que señala:

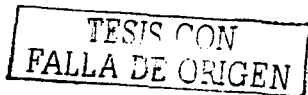
"ARTICULO 288.- En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

- I.- La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- II.- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III.- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV.- Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- V.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI.- Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos, en caso de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.



En caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 de este Código, el excónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

En el caso del divorcio voluntario por vía judicial, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.¹⁰¹

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En el caso de las causales señaladas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, el cónyuge que no haya dado causa al divorcio podrá demandar el divorcio, así lo establece el artículo 278 del Código civil para el Distrito Federal:

" ARTÍCULO 278. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que haya llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda..."¹⁰²

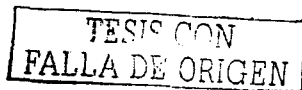
Mientras que se decreta el divorcio el juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictara las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de quienes hay obligación de dar alimentos.

Como parte de este procedimiento, el ordenamiento adjetivo establece que el juez debe señalar una pensión alimenticia provisional mientras dure el procedimiento, a solicitud de la parte actora y sin audiencia del deudor. Para ello, simplemente debe obtener la información que le permita establecer, aproximadamente, la proporcionalidad de dicha pensión.

Esta medida, que puede parecer arbitraria porque se toma sin audiencia del deudor, tiene una finalidad: no dejar desprotegidos a los acreedores alimentistas

¹⁰¹ Ibidem, Artículo 288, página 96.

¹⁰² Ibidem, Artículo 278, página 95.



mientras se resuelve la controversia principal y, junto con ella, la procedencia de la obligación alimentaria, así como la distribución equitativa de la misma, en atención al principio de proporcionalidad ya citado, y a lo dispuesto por el artículo 312 del Código Civil. Es una medida que se toma en atención a que los alimentos son de orden público e interés social y con fundamento en la presunción jurídica que tienen a su favor los acreedores alimentarios: necesitar el apoyo de sus deudores para atender sus necesidades básicas.

El artículo 323 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

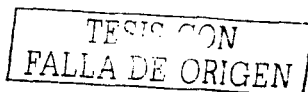
"ARTICULO 323.- En casos de separación o de abandono de los cónyuges, el que no haya dado lugar a ese hecho podrá solicitar al Juez de lo Familiar que obligue al otro a seguir contribuyendo con los gastos del hogar durante la separación, en la proporción en que lo venía haciendo hasta antes de ésta; así como también, satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo 322. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el Juez de lo Familiar fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega y el pago de lo que ha dejado de cubrir desde la separación."

En tanto medida provisional, este tipo de resoluciones pueden modificarse en la vía incidental mediante la sentencia interlocutoria correspondiente, o en la sentencia definitiva que se dicte en el juicio principal. En el Código de Procedimientos Civiles no se encuentra disposición específica que defina cuales son los recursos que pueden interponerse contra el auto en que se determine la pensión provisional, tampoco existe un criterio uniforme al respecto.

4.5 LA OBLIGACIÓN DE LA MUJER DE PROPORCIONAR ALIMENTOS EN EL DIVORCIO NECESARIO

La consideración se encuentra al resultar que estas fracciones son generales, que no se alcance a distinguir a cuál de los cónyuges se le debe de tomar en cuenta las circunstancias establecidas en el artículo 288; tampoco se trata de dejar en estado de indefensión a ninguna de las partes, aunque definitivamente la más beneficiada con las adiciones al precepto en cuestión es la mujer, ya que si el juez al señalar que

¹⁰⁰Ibidem, Artículo 323, página 43



el hombre es el cónyuge inocente hace una valoración de los elementos que señala el indicado artículo y lo más probable es que llegue a la conclusión de que éste no los necesita, ya que si cuenta con edad para trabajar y goza de buena salud, tiene un título profesional, un buen empleo y mas medios económicos que la excónyuge, su necesidad será nula; en cambio si es la mujer que tiene todas estas características, por el simple hecho de quedarse con los hijos le decretan una pensión a su favor, sin que el juzgador tome en cuenta que los alimentos a favor de los hijos son independientes; y aunado a lo anterior, al decretar pensión a favor de la mujer y de los hijos, provoca un gravamen para el alimentante. Es evidente, que aunque en la ley se maneje una obligación recíproca y proporcional en la práctica no es así.

Haciendo a un lado que tratándose de que si el hombre (en caso de ser el inocente), sufre algún tipo de imposibilidad física o mental es en la única circunstancia que el juez decreta una pensión a su favor,

Es claro que aunque el código habla de una reciprocidad de dar alimentos, al estudiar las fracciones que maneja el artículo 288 se puede apreciar que la obligación recaerá en el hombre, y que no hay obligación de la mujer de proporcionar alimentos, por tal razón es necesario que se empiecen a tomar en cuenta otros aspectos para decretar alimentos en el divorcio, para que también el hombre pueda llegar a ser beneficiario.

Antes que nada se deberá tomar en cuenta dos elementos importantes: las necesidades del alimentista y las posibilidades económicas del alimentante. Es decir, que las necesidades del alimentista serán el límite, aunque el alimentante esté en condiciones de aportar mayores ingresos.

Tomando en consideración que si la mujer nunca ha desempeñado un trabajo durante su matrimonio, ella si pueda demandar y tener la presunción de necesitar los alimentos, en cambio, si es el hombre el que los necesita se llega a declarar hasta

improcedente; como se sostiene en la Tesis 1.5°.C.85 C, publicada en el Tomo IX, Enero de 1999. página 825. Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, que en su rubro señala "ALIMENTOS. SON IMPROCEDENTES LOS QUE DEMANDA EL MARIDO A CARGO DE SU ESPOSA, SI ADEMÁS DE NO ESTAR IMPEDIDO FÍSICA, NI MENTALMENTE PARA TRABAJAR, EXISTEN PRUEBAS QUE EVIDENCIAN SU FALTA DE APLICACIÓN AL TRABAJO." Argumentado que donde hay evidencia de que el marido que está promoviendo el divorcio demanda alimentos, lo hace porque desde que contrajeron matrimonio su esposa es la que habla venido soportando la carga alimentaria de ambos; no está incapacitado física ni mentalmente; es profesionista y joven, la pretensión del demandante viene a ser improcedente pues su intención es vivir o continuar viviendo a expensas de la esposa, y fundamenta que este hecho rompe los esquemas establecidos y amerita una excepción a la obligación derivada del artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal en el sentido de que "los cónyuges deben darse alimentos", pues en tal suceso, no sería justo imponer la carga alimentaria a quien tenga posibilidades logradas gracias a su esfuerzo y trabajo y beneficiar a quienes carecen de posibilidades económicas debido a su pereza o falta de aplicación al trabajo sin razón fundada, además de agregar la circunstancia de que en el matrimonio de que se trata no hay hijos, por lo que no puede afirmarse como pretexto que el se hacía cargo de las labores domésticas y educacional de los hijos del matrimonio y ella de la cuestión económica; de tal manera, si la única base en que el actor sustenta su petición de alimentos es la de que su esposa siempre ha soportado esa carga, dicha petición será improcedente atendiendo a las circunstancias del caso ya señaladas, pues no puede sesgarse la conducta del demandante cuando la necesidad de los alimentos que exige dependen de su falta de aplicación al trabajo.

Esta tesis, es contraria a lo que establece los artículos 302 y 311 del Código Civil para el Distrito Federal, y que además está relacionada con el principio de reciprocidad alimetaria que implica que el cónyuge que da alimentos tiene a su vez derecho a recibirlos: y es incongruente, porque si se da el caso de que es la mujer la

que siempre ha dependido económicamente de él, por ese hecho se le decreta pensión alimenticia.

Independientemente de la condición, el hombre tiene derecho a demandar alimentos a cargo de la mujer que tiene bienes o ingresos para cubrirse; también tiene a su favor la presunción de que los necesita precisamente por su demanda en donde reclama ese concepto y que, para que pueda en su caso resultar procedente esa pretensión, el marido no tiene la carga de justificar que tiene una imposibilidad física o mental y obtener sus propios ingresos, pues con ello evidentemente se romperían los principios fundamentales que rigen la materia de alimentos y que derivan del matrimonio, aunque éste ya se haya disuelto. Máxime, que la imposibilidad para trabajar por parte del marido no necesariamente puede ser física o mental, sino que para ello pueden influir otros factores, tales como el mismo desempleo existente en el medio. Por tanto, si en determinado caso existe constancia de que la mujer tiene medios para contribuir a la alimentación del hombre y éste tiene necesidad de alimentos, evidentemente aquélla debe cubrirse en la respectiva medida de la proporcionalidad entre la obligación y la necesidad, sin buscar como pretexto que por ser hombre el acreedor debe justificar primero que no está impedido física o mentalmente para allegarse sus propios alimentos. Pero tampoco, se trata en determinado momento propiciar al ocio, ya que éste rompería el esquema de la reciprocidad alimentaria.

Todo lo anterior no debe de considerarse como una decadencia a la situación de la mujer, sino como una derivación en materia de alimentos, al principio de igualdad que está en la base del conjunto de reformas que deben implementarse con mayor precisión, para que exista, una total equidad entre el hombre y la mujer; es por tal razón que el artículo 288 debería ser más explícito omitiendo algunas fracciones y además tomando en consideración la posibilidad económica de cada uno de los cónyuges.

Así es, se debe manejar, de igual manera, una variación que en los ingresos del enjuiciado se pudiera producir como consecuencia de la pérdida del empleo, lo que implica un cambio en su economía, en tanto que ello no dependa de su voluntad; y aunque se maneja en la fracción II, la posibilidad de acceso al empleo, no por ello debe dejarse a un lado este supuesto, pues aún existiendo una posibilidad de adquirir un trabajo, ésta puede tardar poniendo al mismo en estado de necesidad, con la posibilidad de que se le decrete una pensión a su favor.

Un punto importante, sería qué tan congruente es el hecho de seguir gozando del mismo nivel económico que se tuvo durante la convivencia, solución que podría ser adecuada a las pautas que la misma norma enumera, esto implica en gran medida que el desempeño de los roles durante la convivencia será la base de análisis para llegar a la fijación de la cuota, adecuándola claro está, a los resultados que acarrea el divorcio, esto es que si la mujer tiene una buena solvencia económica y durante el matrimonio su sueldo era mayor que el del hombre y eso le permitía a ambos gozar de una buena situación económica, no por eso significa que después del divorcio la mujer tenga que seguir gozando del mismo nivel cuando era consecuencia del trabajo de ambos, en ese contexto, el hombre tendría también derecho a alimentos y más aun que es la mujer la que tiene mayor ingreso.

Otro punto será que el Juez no deberá de tener en cuenta, simplemente el hecho de que es el hombre quien reclama los alimentos, ya que de conformidad con el principio de reciprocidad, ambos se deben alimentos, los que los debe de colocar en igualdad de situaciones para reclamar el cumplimiento de la obligación alimenticia.

No es tocado por el código lo referente a alimentos después del divorcio, en cuanto a la posibilidad de que el alimentista pueda posteriormente ser el alimentado, ya que las circunstancias reales se pueden invertir; es decir, la carencia económica e imposibilidad para obtener recursos de éste; aunque se habla de un principio de reciprocidad, éste no es tangible en un artículo de naturaleza; por lo tanto si es el

hombre el deudor y éste cae en estado de necesidad, en plazo razonable después de decretado el divorcio, se le podría decretar alimentos mientras dure ese estado.

Esto es, proteger al excónyuge en necesidad aunque no se trate del inocente, es decir si éste no cuenta con recursos propios suficientes ni posibilidades razonables de procurárselos; ya sea porque no ha conseguido empleo o se quedó sin él; tendrá derecho a que el otro, si tuviera medios, le provea de lo necesario. Esto es, basándose en el deber de solidaridad que subsiste entre los cónyuges, tras las sentencias de divorcio, no obstante no contar a su favor con la declaración de inocencia.

En los dos casos anteriores es importante no hacer a un lado, que estas posibilidades se podrían dar mientras que él que necesite alimentos no contraiga matrimonio o se una en concubinato, sea durante los siguientes seis meses después de haber causado ejecutoria el divorcio y que su necesidad no sea permanente, ya que si es permanente tendrá que recurrir a otros medios para allegarse de alimentos. Y mucho menos si se comprueba que el alimentista renunció a algún tipo de ingreso para gozar de este beneficio o para eximirse de su obligación.

El propósito es colocar a ambos excónyuges en una igualdad de circunstancias y no beneficiar a la mujer sólo por esta condición y darle al hombre alimentos si los necesita; considerando todos y cada uno de los factores de los que se han hablado. Tomando como premisa fundamental que si tienen ingresos equivalentes, por trabajos que desempeñan o rentas de bienes, el reclamo de alimentos por uno de ellos no deberá de prosperar, como sucede a favor de la mujer.

Es necesario establecer con más precisión parámetros para la sentencia de alimentos del cónyuge culpable al inocente, ya que si el juez de la causa condena al hombre al pago de alimentos sin tomar en cuenta que la mujer no se encuentra imposibilitada para trabajar, rompe con el principio de reciprocidad y si también se queda con la guarda y custodia de los hijos se establece un porcentaje a favor de

ellos; pero como ya quedó precisado, los alimentos a favor de éstos son independientes, y deberán decretarse de esa forma, es mas, deberá señalarse con precisión el porcentaje para los mismos, tomando en consideración, que ambos cónyuges deben de contribuir a su manutención.

Pero se da el caso contrario de que si es el hombre el inocente y se encuentra con posibilidades de desempeñar una labor, la mujer no es sentenciada al pago de alimentos, por lo tanto no se colocan en una igualdad de circunstancias alegando este hecho, sin importar que él se pueda quedar con la guarda y custodia de los menores y lo cual no debería ser así. Y siendo aplicable al caso, se le podrá imponer al culpable una suma que será inferior a la que se estima necesaria para atender mensualmente las necesidades del hijo, valorando la contribución que a la reclamante, conforme a sus posibilidades le corresponde hacer en la satisfacción de dichas necesidades.

El punto fundamental que se debe perseguir es el derecho de igualdad y reciprocidad en cuanto a alimentos, ya que no sólo las mujeres tienen el derecho a ellos sin que el juez haga un examen minucioso de su condición, el hombre en igualdad de circunstancias tendrá el mismo derecho y si lo que se quiere evitar es una posible falta de aplicación al trabajo por parte del hombre al no decretar alimentos a su favor siendo el inocente, entonces tampoco a la mujer se le deben decretar alimentos, ya que tanto uno como el otro tienen las posibilidades tanto físicas como intelectuales para conseguir un trabajo.

Por tanto, lo que se deberá acreditar, cuando se solicitan alimentos no sólo será la calidad de acreedores, y que el demandado tenga bienes o ingresos para cubrir los alimentos, sino también que el reclamante trabaja, recibiendo una remuneración por ello, y por lo tanto la obligación de dar alimentos cesará, a menos que tenga la necesidad de percibirlos, o como ya se precisó, sus ingresos sean insuficientes para satisfacer sus necesidades, sin importar que sea el hombre o la mujer quien los reclama.

4.6 JURISPRUDENCIAS¹⁰⁴

Para apoyar lo anterior, cabe destacar algunas jurisprudencias emitidas en este sentido:

TESIS SELECCIONADA

Instancia: 1a. Sala

9a. Época

Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XIV, Octubre de 2001 Tesis: 1a./J. 67/2001 Página: 94 Materia: Civil Jurisprudencia.

Título

DIVORCIO NECESARIO. PARA LA PROCEDENCIA DE LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCIÓN XII DEL ARTÍCULO 253 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO RELATIVA A LA NEGATIVA DE ALGUNO DE LOS CÓNYUGES A MINISTRAR ALIMENTOS, ADEMÁS DE DEMOSTRAR TAL NEGATIVA, DEBE PROBARSE LA IMPOSIBILIDAD DEL CÓNYUGE ACTOR PARA HACER EFECTIVOS LOS DERECHOS QUE LE CONFIERE EL ARTÍCULO 151 DEL PROPIO CÓDIGO.

Texto

Para que prospere la causal de divorcio a que se refiere la fracción XII del artículo 253 del Código Civil del Estado de México, no basta con demostrar la negativa del cónyuge demandado a ministrar alimentos, sino que es necesario probar la imposibilidad del acreedor alimentista para hacer efectivos los derechos que le concede el artículo 151 del propio código, es decir, ejercer el derecho preferente que la ley le otorga sobre los bienes del deudor y demandar su aseguramiento; requisito que, por regla general, quedaría satisfecho al demostrarse en el juicio de divorcio que previamente al ejercicio de la acción y ante la negativa del cónyuge demandado para ministrar alimentos, el cónyuge actor solicitó ante la autoridad jurisdiccional el aseguramiento de bienes o el embargo de sueldos en contra de aquél, y que a pesar de esto no logró hacer efectivos los mencionados derechos, o bien, al justificarse en autos que el cónyuge demandado carece de trabajo por el cual perciba un sueldo o un salario, o de bienes sobre los cuales pudiera hacerse efectiva la pensión alimenticia; circunstancia que hace innecesaria la promoción de las medidas de aseguramiento a que se refiere el citado artículo 151 y, por ende, su acreditación en el juicio de divorcio.

Precedentes

¹⁰⁴ <http://www.mexicolegal.com.mx>

Contradicción de tesis 58/2000-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Civil del Segundo Circuito. 25 de abril de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Edwin Noé García Baeza. Tesis de jurisprudencia 67/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de cuatro de julio de dos mil uno, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

TESIS SELECCIONADA

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

9a. Época

Unidad de Tesis

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, Abril de 1998 Tesis: XX.1o.159 C
Página: 721 Materia: Civil

Rubro

ALIMENTOS. TRATÁNDOSE DE DIVORCIO NECESARIO EN QUE LA CÓNYUGE RESULTA INOCENTE. NO SE APLICAN LAS DISPOSICIONES GENÉRICAS QUE LOS REGULAN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS).

Textos

De conformidad con el artículo 284 del Código Civil para el Estado de Chiapas, en los casos de divorcio, la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente. Por tanto, resultan inaplicables los artículos 308, en relación con el 299 y 305 de la ley sustantiva civil, en virtud de que tratándose de los juicios de divorcio necesario en que la cónyuge resulta inocente, no se aplican los preceptos legales que de manera genérica regulan a los alimentos, ya que en los casos de divorcio, tienen el carácter de una sanción que se impone al cónyuge culpable por un hecho que le es directamente imputable al haberse disuelto el matrimonio. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 6/97. Luis Montes de Oca García. 30 de septiembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Avendaño. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz.

TESIS SELECCIONADA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VIII, Agosto de 1998 Tesis: II.2o.C.101 C Página: 819 Materia: Civil Tesis aislada.

Rubro

ALIMENTOS. EL ESPOSO NO ESTÁ OBLIGADO A PROPORCIONARLOS, A LA Cónyuge SI ÉSTA PERCIBE UNA REMUNERACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Texto

Conforme a los artículos 150, 286, 291 y 294 del Código Civil del Estado de México, se deriva que el objeto fundamental de la figura jurídica de los alimentos consiste en proporcionar al acreedor lo necesario para su subsistencia en forma integral, entendiéndose por esto: el sustento, el vestido, la habitación, el entretenimiento, la atención médica, la educación en el caso de los hijos, etcétera, de acuerdo a las necesidades del derechohabiente y las posibilidades de quien debe darlos; que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos y que el marido debe proporcionárselos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, excepto, entre otros supuestos, cuando la mujer desempeñe algún trabajo. Por tanto, cuando la esposa y los menores solicitan alimentos, sólo deben acreditar dos elementos: a) Su calidad de acreedores, y b) Que el demandado tenga bienes o ingresos para cubrir la pensión reclamada. Ahora bien, cuando se prueba en autos que la mujer trabaja, recibiendo una remuneración por ello, cesa la obligación de darle alimentos, a menos de que tenga la necesidad de percibirlos, o sus ingresos sean insuficientes para satisfacer sus necesidades. En tal virtud, cuando se acredita en el juicio que la esposa trabaja percibiendo una remuneración, y ésta no demuestra la necesidad de requerir alimentos por ingresos insuficientes, el esposo no está obligado a proporcionárselos a ésta, aunque sí a los hijos. **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.**

Precedentes

Amparo directo 72/98. Roberto Salinas Don Juan. 10 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Agustín Archundia Ortiz.

TESIS SELECCIONADA

Rubro

ALIMENTOS. EL PRINCIPIO DE RECIPROCIDAD QUE LOS RIGE IMPIDE CONSIDERAR QUE EL MARIDO SOLO TIENE DERECHO A ELLOS CUANDO DEMUESTRE QUE SE ENCUENTRA INCAPACITADO FÍSICA O MENTALMENTE PARA ALLEGARSE SUS PROPIOS INGRESOS.

Texto

El socorro mutuo entre los cónyuges y el principio de reciprocidad alimentaria entre el marido y la mujer que derivan de los artículos 162, 301 y 302 del Código Civil para el Distrito Federal, permite evidenciar que el marido tiene derecho a demandar alimentos a cargo de su mujer que tiene bienes o ingresos para cubrirse; que también tiene en su favor la presunción de que los necesita precisamente por su demanda en donde reclama ese concepto y que, para que pueda en su caso resultar procedente esa pretensión, el marido no tiene la carga de justificar que tiene una imposibilidad física o mental para trabajar y allegarse sus propios ingresos, pues con ello evidentemente se romperían los principios fundamentales que rigen la materia de alimentos y que derivan del matrimonio como son el socorro mutuo entre los cónyuges y la reciprocidad alimentaria. Máxime, que la imposibilidad para trabajar por parte del marido no necesariamente puede ser física o mental, sino que para ello pueden influir otros factores, tales como el despido del empleo que tenía o el mismo desempleo existente en el medio. Por tanto, si en determinado caso existe constancia de que la mujer tiene medios para contribuir a la alimentación del marido y éste tiene necesidad de alimentos, evidentemente aquella debe cubrirse en la respectiva medida de la proporcionalidad entre la obligación y la necesidad, sin buscar como pretexto que por ser el marido el acreedor debe justificar primero que no está impedido física o mentalmente para allegarse sus propios alimentos. Pero tal circunstancia debe armonizarse con relación al artículo 320, fracción IV, del Código Civil para el Distrito Federal, pues en cualquier hipótesis, sería improcedente la acción de existir pruebas que evidencien que la necesidad de los alimentos que demanda el marido deriva de su falta de aplicación al trabajo; de otra manera se soslayaría una vida dedicada al ocio que rompe el esquema de la reciprocidad alimentaria. QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 6815/98. Julio César Tinoco Oros. 29 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Ramírez Sánchez. Secretario: José Manuel Quistán Espericueta Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, página 330, tesis 1.9o.C.34 C, de rubro: "ALIMENTOS, IMPROCEDENCIA DEL DERECHO A RECIBIR LOS, DEBIDO A LA FALTA DE APLICACIÓN AL TRABAJO."

CONCLUSIONES

1. Desde la antigüedad hasta nuestros días se puede observar que siempre ha existido una desigualdad entre el hombre y la mujer, tanto en el entorno social como jurídicamente, aunque se ha tratado de que exista igualdad jurídica no ha sido posible observarse con claridad.

2. Cabe señalar, que aunque en el marco jurídico se estipule una igualdad, no de manera específica pero si genérica, en la práctica no ha sido posible observarla.

3. Al término de la presente investigación se puede observar que realmente la obligación de la mujer de proporcionar alimentos en el divorcio necesario es mínima debido a que los parámetros mencionados para decretar la pensión favorecen en la mayoría de ellos a la mujer, si realmente se analizaran los puntos aquí tratados veríamos una mayor igualdad jurídica entre ambas partes.

4. El principio de igualdad requiere una adecuación a los roles que se están desempeñando y a los ingresos extras que cada uno obtiene, pero ello no significa que una de los cónyuges pueda formular reclamo alimentario sobre la base de mantener dichos roles, cuando esto representa una actitud abusiva y menos aún cuando la actora tiene las posibilidades de obtener un buen empleo. Es importante, también el señalar en una posible reforma se tomen en cuenta los recursos de ambos cónyuges, esto es, tanto los que pueden provenir o provienen de bienes que posee cada cónyuge, así como también a los derivados de actividades laborales; tener en cuenta en primer lugar, la actividad laboral que cada uno desarrollaba durante el matrimonio, pero sin que ello signifique el derecho del inocente a que tal situación provoque en el otro el peso íntegro de su manutención cuando cuenta con razonables posibilidades de atender, al menos en parte a sus propias necesidades.

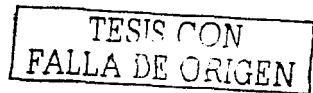
5. Otro punto importante que se debe considerar es que no se decrete pensión si los ingresos de ambos cónyuges son equivalentes o los del cónyuge inocente son mayores, pero de todos modos los ingresos con que ahora cuente el inocente le permiten mantener un buen nivel de vida, tampoco se deberá fijar cuota alimentaria a cargo del culpable. La fijación de la cuota no estará determinada por el patrimonio y los ingresos del alimentante, sino por las necesidades a cubrir del alimentista.

6. Otro de los supuestos que el juzgador deberá de tomar en cuenta para que el culpable no se pueda eximir de la obligación de dar alimentos, es que alegue que se carece de ingresos, cuando se compruebe fehacientemente que esto sucede como consecuencia de la renuncia al empleo y ésta se dio después de presentada la demanda de divorcio o de petición de alimentos. Salvo casos de imposibilidad sobreviniente, corresponderá estimar la cuota conforme a lo que era el nivel de ingreso del o la demandada cuando trabajaba, ya que cabe presumir que la renuncia se fundó en el propósito de obtener un trabajo mejor remunerado.

7. Si la circunstancia de carecer de empleo por parte del alimentista es temporal, se podrá decretar alimentos mientras dure este hecho; y el alimentante, en tal caso, podrá solicitar el cese de la cuota tan pronto se produzca la modificación; esto es que él o la beneficiaria que gozando de salud, siendo joven, cuente con un título profesional, pero en esos momentos no pueda acceder a un empleo puede solicitar la pensión alimenticia mientras no cuente con un ingreso fijo, claro siempre y cuando sea durante el trámite del divorcio o dentro de un término de seis meses después de decretado éste.

8. Podría manejarse en cierto momento que la razón de ser de los alimentos contra el cónyuge culpable es una sanción, pues durante el matrimonio los cónyuges tienen las obligaciones recíprocas de proporcionarse alimentos, de ayudarse mutuamente según sus posibilidades y necesidades; en el caso del divorcio

142



los alimentos, como ya se precisó, tienen el carácter de una sanción que se impone al cónyuge culpable por un hecho que le es directamente imputable, el haber disuelto el matrimonio, ya que éste no podrá evadirse así de la obligación y para su fijación debe de atenderse a las circunstancias del caso, a la capacidad para trabajar de los cónyuges y a su situación económica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS DE CONSULTA

1. BELLUSCIO, Augusto César, *Derecho de Familia Tomo III Matrimonio (Divorcio)*, México 1999, Ediciones de Palma.
2. BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylan, *El Derecho de Alimentos*, Editorial Sista, México 2000.
3. CARPIZO, Jorge, *La Interpretación Constitucional en México*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Nueva Serie, año IV, No. 12, sept-dic., 1971.
4. CASTAN TOBEÑAS, José, *Derecho Civil Español común y Floral*, 5ª. Edición, Madrid, 1941.
5. CHAVEZ ASENCIO, Manuel, *La Familia en el Derecho "Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares"*, México 2001, Editorial Porrúa, 6a. Edición.
6. DE ICAZA DUFOUR, Francisco, *Breve Reseña Histórica de la Legislación Civil en México, Desde la Época Precortesiana hasta 1854*, Universidad Iberoamericana N. 4, México, 1972.
7. DOMÍNGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil (parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez)*, México 2000, Editorial Porrúa, 8a. Edición.

144

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

8. **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, 12ª. Edición, México 2001.
9. **ESCRIBANO, Carlos y Escribano Raúl Eduardo, ALIMENTOS ENTRE Cónyuges**, Buenos Aires 2000, Editorial Astrea.
10. **GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, Parte General, Primer Curso, Personas, Familias**, 15a. Edición, México, Porrúa, 1999.
11. **GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones**, Editorial Cajica, S.A., Quinta Edición (Reimpresión inalterada de la Quinta Edición), México, 2000.
12. **HENRY MERRYMAN, John, La Tradición Jurídica Romano-Canónica**, Fondo de Cultura Económica, 2ª. Edición, México, 1997.
13. **IBARROLA, Antonio De, Derecho de Familia**, México 2001, Editorial Porrúa.
14. **MACEDO, Miguel S., Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano**, Editorial Cultura, 5ª. Edición, México, 1999.
15. **MADRAZO, Jorge, Derechos Humanos; el nuevo enfoque mexicano**, México, FCF, 1999.
16. **MARGADANT S., Guillermo F., El Derecho Privado Romano**, Vigésima Cuarta Edición, México, Editorial Esfinge, 2001.

145

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

17. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio, *El Derecho Precolonial*, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México, 1992.
18. MORINEAU IDUARTE, Martha, *Derecho Romano*, Editorial Harla, Séptima Edición, México 2000.
19. ORTIZ URQUIDI, Raúl, *Oaxaca, cuna de la codificación iberoamericana*, Editorial Porrúa, 12ª. Edición, México, 1999.
20. PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, *La Obligación Alimentaria: Deber Jurídico, Deber Moral*, México 1998, Editorial Porrúa.
21. PINA VARA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, México, 24a. Edición, Ed. Porrúa, 2000.
22. ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil Tomo I, Introducción Personas y Familia*, México 2000, 26ª. Edición, Editorial Porrúa.
23. VAZQUEZ PANDO, Fernando, *Notas para el estudio de la historia de la codificación del Derecho Civil en México, de 1810 a 1834*, en *Jurídica*, Universidad Iberoamericana N.4, México 1972.

LEGISLACIONES

1. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
2. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.

146

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIAPAS, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
4. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
5. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
6. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
7. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE DURANGO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
8. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
9. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUERRERO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
10. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE HIDALGO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
11. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
12. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.

147

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

13. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
14. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE PUEBLA, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
15. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TABASCO, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.
16. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS, MÉXICO, Ediciones Oficiales, 2002.

OTRAS FUENTES

<http://www.mexicolegal.com.mx> (25 de septiembre del 2002).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN