

2j 114



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

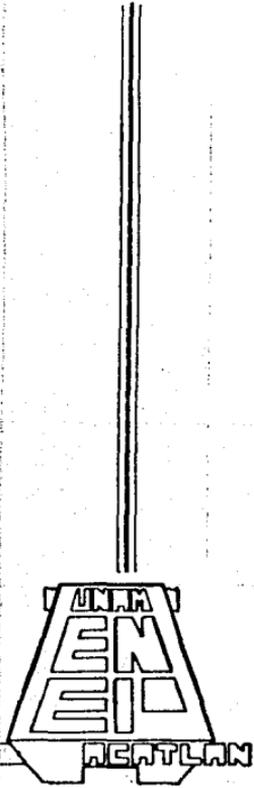
"ANALISIS JURIDICO Y LEGAL DE LA PENSION
ALIMENTICIA PROVISIONAL"

T E S I S

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

ANICETO GOMEZ

ILARIZ



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

989



ENEP - ACATLAN
Depto. de Admón. Escolar



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

ANALISIS JURIDICO Y LEGAL DE LA PENSION ALIMENTICIA PROVISIONAL

	Pág.
Introducción	1
CAPITULO PRIMERO	
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENSION ALIMENTICIA	
Evolución desde su nacimiento en el paraíso terrenal	2
Grecia y Roma	3
Aztecas	6
Contemporánea	9
CAPITULO SEGUNDO	
CONCEPTO Y DEFINICION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA	
Clasificación y Característica de los Alimentos	19
Fuente de la Obligación Alimentaria	28
Sujetos de la Obligación Alimentaria	30
Cesación de la Obligación Alimentaria	37
Sanciones	38
CAPITULO TERCERO	
LA PENSION ALIMENTICIA PROVISIONAL	
Antecedentes Legislativos	41
Su Naturaleza	57
Su Constitucionalidad	57
Requisitos para su Procedencia	58
Manera de Fijar la Pensión Alimenticia	61
La Proporcionalidad de los Alimentos	62
Formas de Garantizar la Pensión Alimenticia	63
Necesidad de Darle Vista al Ministerio Público	72
CAPITULO CUARTO	
AMBITO DE APLICACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA	
Entre los Miembros de la Familia considerada ésta en sentido amplio	76
Obligación Alimentaria entre Cónyuges	83
Derechos y Deberes que Nacen de este Vínculo	86
El Derecho de Alimentar a los Hijos	95
Conclusiones	99

INTRODUCCION

El objeto de este trabajo es tratar lo relativo a la obligación que existe de proporcionarse alimentos, las gentes que tienen obligación de hacerlo por existir entre ellos un vínculo que los obliga. Igualmente el examinar si existe una pensión definitiva como generalmente se hace valer ante los Tribunales competentes y si por el contrario su naturaleza es de una pensión provisional en forma permanente.

Sobre las garantías que se pueden otorgar, se examinará la conveniencia para elegir entre una hipoteca, una prenda, una fianza o un simple oficio al centro de trabajo en que presta sus servicios el deudor alimentista.

La necesidad de que el Ministerio Público, representante de la sociedad, tenga una participación y las consecuencias que de ella nazca.

En forma somera la evolución de la obligación de proporcionar alimentos sin que en ningún momento se pretenda acabar con discusiones ni tampoco establecer criterios definitivos, sino que es un estudio que tiene por finalidad el mover a una investigación que practiquen juristas abesados - en el terreno del derecho civil y en especial en las relaciones de dependencias económicas.

CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES HISTORICOS
DE LA
PENSION ALIMENTICIA

EVOLUCION DESDE SU NACIMIENTO EN EL PARAISO TERRENAL

La obligación de proporcionar alimentos, se remonta al origen de la - humanidad ya que si tomamos en cuenta lo consignado por la Religión Católica en el sentido de que Dios creó al hombre y a la mujer y los puso en el - Edén para que se alimentaran con los frutos existentes en ese lugar, se -- llega a la conclusión que el primer obligado a alimentarlos, fue su creador, transfiriendo posteriormente esa carga a la propia pareja, cuando fue arrojada del paraíso terrenal y la condenó a ganarse el pan con el sudor de su frente.

En el supuesto que no se aceptase el principio de la Religión Católica, en el momento de nacer un ser, animal o vegetal, nace también la obligación de atender a su subsistencia por el generador del mismo coexistiendo la obligación de velar que ese ser, cuente con lo indispensable para satisfacer sus necesidades de vida.

Este es el origen de la obligación de proporcionar alimentos, la que ha sufrido diversos cambios según ha avanzado la civilización.

En efecto, una vez que la obligación de alimentarse y de alimentar a alguien, quedó a cargo de la humanidad, observamos que lo hacían, de lo - que el propio campo producía, sin la intervención de la mano del hombre, - convirtiéndose así en nómada, cambiando de lugar tan pronto se agotaba los bienes para su subsistencia por carecer de instrumentos que pudiera utilizar

para hacer producir la tierra, en el sentido más amplio.

Otra de las causas que propiciaron ese peregrinar, lo fue la caza, - pues aprovechada en forma rudimentaria la fauna silvestre que no podía - capturar en forma individual y con las armas primitivas que estaban a su alcance, agotada, continuaban su peregrinar en busca de otros animales comestibles.

En ambas etapas, el hombre se alimentaba y al mismo tiempo proporcionaba lo indispensable para su núcleo de dependientes que lo acompañaban en su peregrinar.

Así como evolucionó la vida del hombre, que superó las etapas de nómada y errante, cazador para convertirse en sedentario agricultor, así también de aislado pasó a formar familias, grupos, comunidades, transformando su alimentación y el cumplimiento de ésta para las gentes dependientes de él, hasta que se formaron las culturas, como la Romana, Griega y Azteca - en que poco a poco a través de los siglos se observaba una obligación de alimentar y un derecho de recibirlo.

GRECIA Y ROMA

Entre los Romanos y los Griegos, el proporcionar alimentos adquiere una importancia que sobrepasa la vida y se vincula al culto de los muertos.

En efecto, existiendo la Deidad Lar, (formada por los antepasados), es necesario para obtener su protección que se les ofrende alimentos y bebidas, convirtiéndose este acto en el central de la familia.

Para una mejor comprensión de esta ceremonia, es necesario en forma so-
mera exponer como se integraba la familia, base de los Dioses Lares; y so-
bre quién recaé la obligación de continuar el culto.

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

La joven no entra por su pie en la nueva morada. Es preciso que su mari-
do la alce, que simule un rapto, que ella profiera algunos gritos y que las
mujeres que la acompañan simulen detenerla. El esposo la alza en sus brazos
y la hace pasar la puerta, pero teniendo buen cuidado de que sus pies no to-
quen el umbral, para que quede desligada de su anterior familia. Dentro del
hogar, se coloca a la esposa en presencia de la divinidad doméstica. Se le
rocia de agua lustral y toca el fuego sagrado. Se recitan algunas oraciones.
Luego, comparten ambos esposos una torta, un pan, algunas frutas. Esta tor-
ta, comida mientras se recitan las oraciones, en presencia y ante los ojos
de las divinidades de la familia, es lo que realiza la unión santa del espo-
so y la esposa. El matrimonio ha sido para ella un segundo nacimiento. En -

lo sucesivo es la hija de su marido. El matrimonio Romano se parece mucho al Griego. Teniendo como variante el de que en algunas ciudades el cuidado de conducir a la joven corresponde a uno de esos hombres que estaba - revestido entre los Griegos de carácter sacerdotal.

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

Si un matrimonio resultaba estéril por causa del marido, por ser ne cesario que la familia se continuase, su hermano o un pariente debía susti tuirlo, y la mujer tenía que entregarse a este hombre; El hijo que nacía - de esa unión se consideraba como del marido y seguía él culto.

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

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

Es así como el pater familia cumplía con la obligación de alimen - tar a sus antepasados y a sus descendientes. (1)

AZTECAS

Describe Jacques Soustelle en su obra "La Vida Cotidiana de los Aztecas o Mexicas", como ellos mismos se llamaban a principios del Siglo XVI y referente a la obligación alimentaria se remonta al variado número de Dioses a los cuales les rendían culto.

Pero para comprender bien lo que podía significar ante sus propios ojos esta incesante actividad religiosa, es necesario desposar las palabras "Ritos" y "Ceremonias", del carácter convencional que han asumido en nuestra civilización.

Para los antiguos Mexicanos, nada tan vitalmente importante como esos movimientos, esos cantos, esas danzas y esos sacrificios y acciones tradicionales, porque según ellos se trataba de asegurar la marcha de las lluvias, la germinación de las plantas alimenticias, la resurrección del sol. El pueblo mexicano, y en primer lugar sus sacerdotes y sus dignatarios, se empeñaban día tras día en una empresa siempre recomendada de magia blanca, es un esfuerzo perpetuo colectivo sin el cual la naturaleza misma hubiera parecido. Era pues el más serio de los asuntos, la más imperiosa de sus obligaciones.

El mexicano de esa época era sumamente frágil, casi todo el tiempo se contentaba con una alimentación poco abundante y monótona, compuesta esencialmente de tortilla, de atole o de tamales, maíz, frijol y granos de

hauhtli (amareto) y de chian (chia). Plantas alimenticias que eran veneradas, el maíz (centzi) por encima de todo, fuente esencial de la vida.

Es sorprendente y notable el hecho que en esa época del Siglo XVI, - nuestros antepasados con sus limitaciones haya practicado la educación - obligatoria para todos los niños cualquiera que fuese su origen social y - la formación de sus ciudadanos.

En efecto el Código Mendoza, presenta en una serie de figuras divididas en dos columnas (a la izquierda los niños y a la derecha las niñas) un cuadro de las etapas de la educación de los niños mexicanos.

En ese cuadro precisa al mismo tiempo las raciones de alimentos que se daban a los niños:

A los 3 años, tenían por comida media tortilla de maíz; a los 4 y 5 años una tortilla entera; de los 6 a los 12 una tortilla y media; a partir de los 13 años, 2 tortillas enteras, éstas raciones son idénticas para los dos sexos.

También según el Código Mendoza, a los 15 años los jóvenes podían entrar ya al Calmecac, templo o monasterio donde estaban al cuidado de sacerdotes, o bien al colegio llamado Teipochcalli "Casa de los Jóvenes", - que dirigían maestros seleccionados entre los guerreros reconocidos, instituciones que se encargaban de su educación y alimentación, hasta que contraían matrimonio.

Con el matrimonio se señalaba la entrada del mexicano en la sociedad de los adultos, los cuales eran empadronados y tenían derecho a una parcela perteneciente a su Calpulli y a las distribuciones ocasionales de viveres o de vestidos, con lo que quedaba asegurada su alimentación.

La mayor parte de los mexicanos se casaban entre los 20 y 22 años, - interviniendo en la elección de la pareja un familiar, teniendo que contar con la autorización del Calmecac o del Telpochcalli por haber pasado tantos años a su cuidado los jóvenes.

En el México antiguo los Tribunales sancionaban con disolución del matrimonio el abandono del domicilio conyugal, ya por parte de la mujer, - ya por parte del marido, la mujer por su parte, podía quejarse de su marido y obtener una sentencia favorable si llegaba a convencer al Tribunal, - por ejemplo, de que la había golpeado de que no le suministraba lo necesario o de que había abandonado a sus hijos, el Tribunal le confiaba la patria potestad de los niños y los bienes de la familia disuelta.

Por otra parte los Tribunales podían autorizar a un hombre para repudiar a su mujer si probaba que era estéril o descuidaba de manera patente sus tareas de hogar. (2).

Como se puede ver entre nuestros antepasados existía en una forma organizada la obligación de proporcionar alimentos, así como que se les dotaba de parcela para que con el fruto de la misma contaran con lo necesario

para la alimentación de los suyos y de él mismo.

CONTEMPORANEA

De las consideraciones preliminares de los trabajos preparatorios del Código de Napoleón de 1803, se desprende que "La Vida del Derecho, comienza con Grecia y Roma, porque, como ha dicho muy propiamente un ilustre escritor.- La asociación laboriosa de la libertad humana y de la vida civil con la justicia y la razón, constituyen el derecho la historia jurídica de Grecia, sin embargo, no tiene gran interés, para nuestro estudio; y lo tiene, por el contrario, muy poderosa la del derecho de Roma, de quien y de las - costumbres nacionales, podemos afirmar legítimamente que es hijo natural el derecho civil frances".

Código al que un gran número de juristas lo califican como el producto de un esfuerzo de la Francia pensadora debido a que ha servido de inspiración a los legisladores de distintos países para la elaboración de sus - códigos civiles correspondientes. (3)

En efecto el Código Civil del Distrito Federal de 1884, siguió la tradición Romana y tuvo la influencia del Código de Napoleón, del cual tomó - los principios rectores del individualismo puro, que predominó durante el - Siglo XIX.

En el Código de Napoleón de 1803, declarado y promulgado, encontramos

en el Capítulo V, bajo el Título De las Obligaciones que Nacen del Matrimonio, lo relativo a la obligación alimentaria consagrando en su articulado que:

- - -Los esposos contraen por el sólo hecho del matrimonio la obligación común de alimentar y educar los hijos.
- - -Los hijos están obligados a alimentar a sus padres y ascendientes necesitados.
- - -Los yernos y nueras están igualmente obligados a prestar alimentos en análogas circunstancias a sus padres políticos; - pero ésta obligación cesa: cuando la madre política haya - contraído segundas nupcias; cuando haya muerto el cónyuge que producía la afinidad y los hijos procreados de su nuevo matrimonio.
- - -Las obligaciones que resultan de los anteriores preceptos, son recíprocos.
- - -Para acordar la cantidad de los alimentos se tendrá precisamente en cuenta la necesidad del que los haya de recibir y la fortuna del que está obligado a prestarlos.
- - -Cuando haya cesado la necesidad de obtener alimentos en todo o en parte, o no pueda darlos el obligado a ello, puede pedirse la reducción o cesación.
- - -Si la persona que debe proporcionar los alimentos, justifica que no puede pagar la pensión alimenticia, el Tribunal con conocimiento de causa ordenará que reciba en su casa y en ella alimento y sostenga a aquél a quien los alimentos se deban. (4)

Ahora bien en nuestro derecho es hasta la vigencia del Código Civil 1870, en que puede considerarse que se regula la organización y desarrollo de la familia, consagrando lo relativo a la obligación alimentaria en el - Capítulo Tercero bajo el rubro "De los Derechos y Obligaciones que Nacen - del Matrimonio".

Siendo importante detallar los motivos que se tuvieron en cuenta en esa época para señalar los derroteros en la reglamentación de la obligación alimentaria, me permito transcribir:

Capítulo III.- De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio la comisión juzga conveniente explicar.

PRIMERO.- Es el precepto que impone a la mujer rica la obligación de dar alimentos al marido e impedido de trabajar. Si la reciprocidad es necesaria y útil en todos los actos de la vida social, en el matrimonio es la condición más sólida de la felicidad, en consecuencia: así como el marido está obligado a dar alimentos a la mujer, aunque ésta sea pobre, así también debe tener derecho a ellos cuando además de carecer de bienes, está impedida para trabajar. Esta segunda evitará el abuso a que la primera pudiera dar lugar; pues el marido de una mujer rica verá que tiene obligación de trabajar, y que la sola pobreza no le autoriza para vivir a espensas de su consorte.

Capítulo VI.- Se han establecido las reglas convenientes en la grave materia de alimentos. Aunque la obligación de darlos está fundada en la piedad, que es el sentimiento más noble del corazón, el interés público debe reglamentar su ejercicio, para que no ceda en mal de unos, el bien de otros. Los consortes, los ascendientes y los descendientes tienen la obligación de darse alimentos. Respecto de los hermanos la comisión ha creído que la obligación debe durar sólo mientras el alimentista llegue a los 18 años, porque en esa edad ya debe suponerse que el hombre tiene algún elemento propio de vida, y no es justo gravar por más tiempo a los hermanos cuyas relaciones no son tan íntimas ni tan sagradas como la de los consortes, ascendientes y descendientes. (5)

En efecto en ese Código de 1870, se consagró en su articulado.- La manera de dar alimentos, lo que bajo ese nombre debe de comprenderse; la regla más prudente para calcular el importe, la distribución de ésta cuando son varios los obligados a dar alimentos; los casos en que éstos cesan; las personas que pueden pedir su aseguración; el juicio que sobre éste debe seguirse, la garantía que debe darse, y la declaración de que el hecho de pedir ésta no es causa de desheredación.

Siendo el vigente hasta nuestros días del Código Civil para el Distri
to Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal, -
el expedido en 1926, mismo que sustituyó al Código de 1884, así como la -
Ley Sobre Relaciones Familiares expedido por Venustiano Carranza en 1917;
los cuales bajo los Títulos "Derechos y Obligaciones que Nacen del Matrimo
nio", "Del Parentesco y de los Alimentos", se estableció lo concerniente a
la obligación alimentaria.

NOTAS DEL CAPITULO PRIMERO

- 1.- Cfr. De Coulanges Fustel: La Ciudad Antigua Estudio Sobre el Culto, El Derecho y Las Instituciones de Grecia y Roma, Ed. Porrúa - México, 1971 pp. 25-30
- 2.- Cfr. Soustelle Jaquez: La Vida Cotidiana de Los Aztecas; 1o. - reimpr. de la 1a. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1970 - pp. 151, 152, 172, 173, 176, 178.
- 3.- Cfr. Aguilera y Velázquez D. Alberto: Colección de Códigos Europeos, Madrid, Tomo I, pp. I, III y XXV.
- 4.- Ibid. pp. 36 y 37
- 5.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, México 1870, p.

CAPITULO SEGUNDO
DE LA
OBLIGACION ALIMENTICIA

CONCEPTO Y DEFINICION

Entre los múltiples derechos que por naturaleza son propios de todo ser humano, se encuentra especialmente aquel que se refiere a los medios de subsistencia, que comprende no solo los alimentos, el vestido y habitación, sino también la instrucción y educación, los servicios sociales y prestaciones médicas.

La prestación de alimentos cobra importancia en el conglomerado de personas unidas por vínculos de parentesco que moral, natural y civilmente se deben apoyo, la obligación de dar alimentos, es derivación patrimonial del derecho de familia.

Por regla general, los alimentos hallan su fundamento en el parentesco, éste, puede nacer del matrimonio o extra-matrimonio o concubinato (Art. 302 Código Civil), y, deduciéndose, el parentesco por sangre: legítimo o natural: también puede provenir de la adopción, y sería el llamado parentesco civil.

Así tenemos que, como el individuo nace en el núcleo familiar, base de la sociedad en donde inicia su vida de convivencia, es lógico suponer que, cuando se encuentra en estado de necesidad deba recurrir a sus parientes.

En efecto, es una manifestación de principio de solidaridad que reina

en la familia, pues como dice Mazeud al respecto:

" La solidaridad que une a los miembros de una misma familia se traduce, en la esfera del derecho, por la existencia de obligaciones recíprocas... entre esas obligaciones, la más importante es la obligación alimentaria que existe entre cónyuges, entre parientes por consanguinidad o afinidad."(6)

Así esta obligación alimentaria consiste: cuando una persona se haya necesitada de los medios de subsistencia debe y tiene derecho de recurrir a los miembros de su familia, quienes se ven compelidos natural, moral y legalmente a socorrerla según los medios económicos los permitan. Ahí donde haya dos personas unidas por un determinado vínculo de parentesco, una de las cuales tiene necesidad de los medios necesarios para la existencia y otra tiene la posibilidad de satisfacerlo, surge el derecho y la correlativa obligación de los alimentos.

L. Jossierand nos da la siguiente definición:

"La obligación alimentaria es un deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra; como toda obligación, ella implica la existencia de un acreedor y un deudor con la particularidad que el primero está por hipótesis en la necesidad y que el segundo es quien debe satisfacer o remediarla."(7)

Rafael de Pina dice:

Recibe la denominación de alimentos las asistencias que se prestan para el sustento adecuado de una persona en virtud de disposición legal. (8)

Francisco Messineo, distingue la obligación alimentaria de aquella:

Que incumbe a los progenitores de proveer a la manutención de

los hijos y, al cónyuge, de suministrar al otro cuando sea necesario para la manutención, ésta es de índole rigurosamente familiar, la primera es de contenido social, la de mantenimiento, presupone de ordinario, la convivencia de la persona que debe ser mantenida con aquella sobre la que recae el gravamen; además nos presupone la necesidad bastando la insuficiencia de los medios, continúa este actor: la obligación de alimentos, - si bien puede ser efecto de contrato o de legado de alimentos es, en las relaciones que nacen del vínculo familiar una obligación legal. (9)

Conforme a lo anterior expuesto, para la exhibibilidad de este derecho requiere la existencia de los siguientes presupuestos:

- a) El estado del cónyuge o de pariente hasta el cuarto grado inclusive (Código Civil Artículo 305) o de concubina (Artículo 302 del mismo ordenamiento).
- b) El estado de necesidad de alimentos o sea la imposibilidad de asegurarse su subsistencia por sí mismo, y
- c) La posibilidad económica del deudor para suministrarlos.

Estos dos últimos requisitos son objeto de valoración por parte del juez para determinar la cuantía y reducción de los alimentos; pues hay que tener presente la situación económica del deudor alimentista o sea que esté en posibilidad de suministrarlos, así como la necesidad y posición social económica del acreedor alimentario.

Por tanto, el acreedor alimentario deberá aportar las pruebas para acreditar su relación de parentesco con el deudor alimentista y la existencia de recursos de éste.

Messineo dice:

" El acreedor para ejercitar la acción respectiva, debe acreditar que tiene necesidad y que ha intentado mediante su trabajo proveerse asimismo, lo que ha resultado inútil, sin esta condición la presentación de los alimentos sería un medio de especulación." (10)

El Código Civil vigente en el Distrito Federal establece en - su Artículo 311, la proporcionalidad que debe haber entre las partes, en los siguientes términos: los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. (11)

Es una norma aplicable lógicamente a la cuantía, reducción y aumento de los alimentos: pues la fijación de una pensión (a la que generalmente se reducen los alimentos), varía, debido al cambio en las condiciones económicas de quien recibe la pensión o del obligado, llegando a suspenderse la obligación alimentaria, por ejemplo, cuando el deudor cae en insolvencia o a disminuirse el patrimonio, es lógico que el cumplimiento de la obligación cese mientras dura la situación, por eso el deudor tiene el derecho de pedir al juez que declare extinguida la obligación o sea reducida o varíe la forma de pago; también puede aumentar debido a nuevas necesidades, que puedan derivarse de la elevación del costo de la vida; este derecho puede hacerlo valer el acreedor cuando sus necesidades aumenten.

Comentando este artículo, el Licenciado Rafael de Pina dice:

"Esta proporcionalidad constituye un límite racional señalando a la obligación de alimentar, conveniente para quitar viabilidad a reclamaciones carentes de justificación, ya que a nadie se le puede pedir, en este orden de cosas, más de lo que se encuentra en condiciones de dar, no siendo lícito, por otra parte, gravar la obligación alimentaria más haya de las necesidades imprescindibles del beneficiario. El Código trata de

resolver un grave problema en relación con los elementos: el de establecer el límite del obligado a darlos y el mínimo de las necesidades de quien debe recibirlos, en la práctica la decisión es muy difícil y expuesta a lamentables errores." (12)

El Licenciado Rafael Regina Villegas, con referencia a este punto se explica en los siguientes términos:

Desgraciadamente en México los Tribunales han procedido con entera ligereza y violando los principios elementales de humanidad al restringir de manera indebida las pensiones generalmente de menores o de la esposa inocente en los casos de divorcio. La regla contenida en el Artículo 311 se ha interpretado con un franco criterio de protección para el deudor alimentario, traicionando el fin noble que se propone la ley en esta institución. Es evidente que no puede exigirse al juez que proceda con un criterio matemático infalible al fijar la pensión alimenticia, pero en la mayoría de los casos se advierte que teniendo elementos para estimar los recursos del deudor, se calculan los elementos de varios de sus hijos y de su esposa en los casos de divorcio, en una proporción muy inferior a la mitad de los ingresos del padre. (13)

El Licenciado Rafael de Pina, termina su comentario:

De cualquier manera que se vea el problema, sería injusto dejar de reconocer que la fijación de la pensión justa en el caso de alimentos es frecuentemente una operación llena de dificultades y, por consiguiente, expuesta a error. Debe tenerse presente, por otra parte, que el juez está llamado a otorgar igual protección al que debe dar alimentos y a quien está en el de recibirlos. (14)

Si en vez de otorgar en el citado artículo una facultad tan amplia al juez para determinar la cuantía justa de la pensión alimenticia, se le fijará un límite más racional y específico, entre un mínimo y un máximo, es decir, que el juez tomando en cuenta el número de acreedores alimentarios, su posición social, así como la capacidad económica del deudor, pueda fijarla entre un 35% a un 70% sobre el importe del salario o de ingresos probables del deudor como pensión alimenticia provisional, con la

carga de la prueba a cargo de éste para acreditar en todo caso que el monto fijado entre ese 35% al 70% es excesivo de acuerdo a las necesidades del acreedor alimentario, se protegería los derechos de las partes, y se cumpliría con el principio de solidaridad familiar que es un deber y el cual debe estar plenamente asegurado.

CLASIFICACION Y CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS

En nuestra legislación se encuentran contemplados en el Capítulo Segundo del Título Seis, lo concerniente a los alimentos y en el Artículo 308 prevee que éstos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores quedan incluidos los gastos necesarios para la educación primaria, y para proporcionar-le algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

El Artículo 314 dispone que no queda comprendida la obligación de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubieran dedicado.

Al respecto citaré las siguientes ejecutorias:

ALIMENTOS DURANTE LA EDAD ESCOLAR (Legislación del Distrito Federal y Tabasco).- Los alimentos que deben darse a quienes se encuentren en dicha edad deben comprender de acuerdo con el Artículo 308 del Código Civil de Tabasco (igual al Artículo del mismo número del Código del Distrito Federal), no sólo la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad, sino también los gastos necesarios para la

educación primaria del alimentista y para proporcionarle al -
 gún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo -
 y circunstancias personales.- Amparo Directo 4338/952/2a. An-
 gel Esquivel Pérez, 18 de febrero de 1953. Suplemento al Sema-
 nario Judicial de la Federación 1956. (15)

**ALIMENTOS. EN ATENCIÓN A LA EDAD Y NECESIDAD DEL ACREEDOR ALI-
 MENTARIO.-** No existe la obligación de dar por parte de los pa-
 dres de proporcionar alimentos a los hijos que han llegado a
 su mayoría de edad, cuando no está demostrado que se trata
 de incapacitados, porque aún cuando el Artículo 304 del Código
 Civil, establece la reciprocidad de la obligación de los
 hijos hacia sus progenitores para proporcionarles alimentos,
 tal obligación tampoco puede entenderse en función de la
 edad de los padres, sino en función de la necesidad que ten-
 gan de recibir esos alimentos de sus hijos, por encontrarse
 comprendidos también dentro de alguno de los casos de incapaci-
 dad que la misma ley señala y que les impide subsistir por
 sí mismo.- Amparo Directo 4343/50/1a. Aurora Pascal y Francis-
 co Antonio Navarro Pascal. 4 de diciembre de 1951, 4 Votos, -
 (Suplemento al Semanario Judicial de la Federación 1956).(16)

**ALIMENTOS. HIJOS MAYORES DE EDAD OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR-
 LOS.-** La obligación de proporcionar alimentos a los hijos ma-
 yores de edad no desaparece por el solo hecho de que éstos
 lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no satis-
 face automáticamente por la sola realización de esa circuns-
 tancia. Vols. 97-105, Pág. 13, A.D. 3248/76 Miguel Estrada
 Romero.- Vols. 97-102, Pág. 13 A. D. 3746/76 Delfino Men-
 dez de Sánchez.- Vols. 103-108, Pág. 12 A. D. 5487/76 Alfre-
 do Guzmán Valdez.- Vols. 103-108, Pág. 13 A. D. 845/77 Rosa
 Ma. de la Cruz.- Vols 103-108, Pág. 12 A. D. 4797/77 Ma. -
 Francisca Hernández Uresti. (17)

En la Legislación de Bogotá, Colombia, encontramos la siguiente cla-
 sificación:

a) Por su cuantía y extensión, los alimentos se clasifican -
 en congruos y necesarios, los primeros son aquellos que se
 proporcionan al alimentado para subsistir modestamente de un
 modo correspondiente a su posición social; los segundos los
 que se proporcionan en cuanto basten para sustentarse la vida.
 Ambos comprenden los gastos para la educación primaria y
 la de alguna profesión u oficio; y se diferencian en cuanto
 a que los congruos son más gravosos para el deudor, en virtud
 de que se deben proporcionar al acreedor alimentario de -

de acuerdo con su posición social.

b) Por razón de su fuente en: Voluntarios y Forzosos. Los primeros son los que se proporcionan por voluntad del deudor. Los otros son los que se imponen en virtud de un precepto legal.

c) Por razón de su carácter se dividen en: Provisionales y Definitivos. Los primeros son los que se imponen para resolver situaciones urgentes, su duración es limitado. Los segundos son aquellos que se imponen en virtud de una sentencia su duración depende de las circunstancias que los motivaron, es decir mientras duren las necesidades del acreedor y las condiciones económicas del deudor o alteración y modificación de dichas circunstancias. Al concederse estos alimentos, los provisionales no se tendrán en cuenta. (18)

Ahora bien el Artículo 282 del Código Civil vigente prevee que, el actor al entablar el juicio del divorcio o antes si existiere urgencia, el juez provisionalmente señalará y asegurará los alimentos que deba dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos, mientras dure el juicio .

De éstos, hablaremos posteriormente solo diremos que la razón por la cual la ley autoriza la provisionalidad de los alimentos, es la urgencia o necesidad de los mismos, y que quien lo recibe carece de los medios para subsistir, así como para el caso de demorarse el juicio en su resolución, no se carezca de lo más esencial para alimentarse, fijándose posteriormente y con audiencia de las dos partes la pensión definitiva.

La resolución que dicta el juez no es definitiva, sino provisional, está sujeta a modificación según las circunstancias que la provocaron.

Criterio que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las siguientes tesis:

ALIMENTOS. CARACTER PROVISIONAL DE LAS RESOLUCIONES QUE FIJAN SU MONTO.- Conforme al texto expreso del Artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles, la resolución judicial que fija el monto de los alimentos puede alterarse o modificarse cuando cambian las circunstancias que el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio respectivo.- Amparo Directo 1304/1952/2a. Genaro Palacios Dueñas, 28 de junio de 1954, 5 Votos.

ALIMENTOS. LAS RESOLUCIONES EN MATERIA DE NO CONSTITUYE COSA JUZGADA.- Las resoluciones que fijan pensiones alimenticias no tienen el carácter de cosa juzgada, pues en cualquier momento se puede intentar un incidente para pedir el aumento o la deducción de dichas pensiones, siempre que las circunstancias lo justifiquen.- Amparo Directo 4978/51/2a. José C. Flores, 13 junio de 1952, 4 Votos. (Suplemento al Semanario de la Federación - 1956). (19)

Sobre lo anterior es pertinente tomar en consideración que realmente en la legislación civil no existe una pensión definitiva en el estricto sentido de la palabra porque el Código Civil en su Artículo 311 establece que deben ser proporcionados con la posibilidad del que debe dártos y la necesidad del que deba recibirlos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular ha interpretado el mencionado precepto en una forma muy amplia y protegiendo a los acreedores e imponiendo la carga de la prueba al deudor de que ha cesado la necesidad de los acreedores alimenticias de recibirlos en atención a que han variado las circunstancias que dieron origen a la fijación de la pensión alimenticia y el mismo ordenamiento civil vigente en el Distrito Federal en su Artículo 320 expresa las causales que motivan el cese de la obligación de dar alimentos.

Al efecto hace una enumeración en la siguiente forma:

- I.- Cuando el que tiene carece de medios para cumplirla;
 - II.- Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;
 - III.- En caso de injurias, falta o daño grave inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos;
 - IV.- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas;
 - V.- Si el alimentista sin consentimiento del que deba dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.
- (20)

De lo antes analizado se robustece lo manifestado por el suscrito en el sentido de que estrictamente no existe la pensión definitiva pues de ser así tanto el Código Civil como la Jurisprudencia, no permitiría que hubiera variaciones de la misma y por ende no puede establecerse en materia de alimentos que ha causado estado una resolución que versó sobre alimentos. De donde podemos concluir que la clasificación correcta pudiera ser en PENSION ALIMENTICIA FIJADA PROVISIONALMENTE SIN AUDIENCIA DEL DEUDOR Y PENSION ALIMENTICIA CON AUDIENCIA DE LAS PARTES.

En la actualidad se vé plasmado con mayor claridad este criterio al señalarse como pensión alimenticia un porcentaje del sueldo y prestaciones a cargo del deudor alimentista con lo que permite que ya no tenga necesidad el acreedor o acreedores de estar demandando el aumento de la pensión cada vez que el deudor vea incrementado su salario o percepciones a virtud de los aumentos concedidos a los salarios en un año calendario.

Con la costumbre que existía anteriormente en nuestros Tribunales, - podría hablarse que los alimentos que se otorgaban a base de cantidades fijas los acreedores las tuvieran como definitivas en virtud de que el trabajador alegaba que no se encontraba obligado más que a dar la cantidad en pesos que le había fijado por la autoridad competente y solamente en estos casos podría denominarse aunque incorrectamente pensión definitiva.

ALIMENTOS. De acuerdo con el Artículo 327 del Código Civil para el Estado de Campeche, no constituye cosa juzgada en materia de En el caso, cuando el primer juicio se resolvió y se condenó al hoy quejoso a pagar la cantidad de \$ 10.00 diarios a favor de su hijo, el costo de la vida era muy inferior a las condiciones actuales, ya que es un hecho conocido por todos la elevación de los alimentos y, por consiguiente, no se puede establecer válidamente que en el juicio que nos ocupa sea procedente la excepción de cosa juzgada. En efecto, aún cuando en ambos juicios existe identidad en las personas de las partes y en la calidad con que litigaron, así como en la causa, como lo es la obligación del demandado de proporcionar alimento a su hijo, no existe equivalencia en estricto derecho en cuanto a las cosas, debido a que si aparentemente se trata del mismo concepto, en realidad no existe dicha igualdad, porque la cuantía destinada a cubrir resulta obsoleta, ya que siendo la finalidad de los alimentos proveer a la subsistencia cotidiana de quien tiene derecho a ello, resulta que la obligación y el derecho correlativo se van renovando diariamente y aún de momento a momento, porque así lo requiere el estado presente de la crisis económica de nuestro país, y que es un hecho público y notorio ha elevado sensiblemente el precio actual de todos los bienes de consumo, en consecuencia, debe concluirse que atento a los factores del tiempo y espacio, no pueden ser los mismos alimentos los reclamados en ambos juicios y por tal motivo es improcedente la excepción de cosa juzgada, resultando aplicable como correctamente lo estimó la responsable, el artículo 327 del Código Civil para el Estado de Campeche, que establece que los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Amparo Directo 205/85/Ja vier C. Tzel Medina 27 de septiembre de 1985, Informe 1985 Semanario Judicial. (21)

ALIMENTOS. MONTO DE LA PENSION EN PORCENTAJE.- El monto de la pensión en porcentaje fijada por el Tribunal responsable es correcto y apegado a derecho, si se le fijó al deudor alimentario otorgar a sus tres menores hijos un 35% mensual del total

de sus percepciones que obtenga mediante su trabajo, en atención a que acreditó que la cónyuge trabaja y obtiene ingresos, por lo que se encuentra también en condiciones de contribuir a la alimentación de sus menores hijos quedando un 65% de su salario al deudor alimentario para cubrir sus necesidades lo que es proporcional y equitativo, toda vez que se apega al criterio que sobre el particular ha sustentado el más alto tribunal de la nación el que ha sostenido, en los casos en que solo hay un obligado de proporcionar alimentos, que el total de los ingresos del deudor alimentista deba dividirse entre sus hijos menores, su esposa y el propio deudor, debiendo atenderse también las necesidades de éste sobre todo cuando vive separado de sus acreedores alimentarios, lo que obviamente ocasiona que sus necesidades, sean mayores.- Amparo Directo 909/83 Angela Catalina Merdoza Gorzález, 29 septiembre - 1983. Informe 1983. Suprema Corte de Justicia. (22)

La Legislación de Bogotá, Colombia, sobre los alimentos ha establecido la:

INTRASMISIBILIDAD.- Señala el Artículo 424 del Código Civil el derecho de pedir alimentos, no puede transmitirse por causa de muerte.

INALIENABILIDAD.- Esta prohibición la trata el Artículo 424, el cual dicta..... ni venderse ni cederse de modo alguno.....

IRRENUNCIABILIDAD.- A esta característica se refiere la parte final del Artículo 424..... ni renunciables.

INEMBARGABILIDAD.- El Artículo 1.677 en su numeral 9o. expresa..... no son embargables..... 9o. los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal.

INCOMPENSABILIDAD.- Clara y perentoria disposición establece esta calidad; el Artículo 425 del Código Civil el que debe alimentos no puede operar al demandado en compensación lo que el demandado le deba a él. (23)

Nuestra ley sustantiva en su Artículo 321 establece: "EL DERECHO DE RECIBIR ALIMENTOS NO ES RENUNCIABLE, NI PUEDE SER OBJETO DE TRANSACCIÓN.

De este precepto se desprende que el crédito de alimentos tienen las características de:

INTRASMISIBILIDAD, es decir, que se concede y se reconoce a la persona que tiene la necesidad urgente de ellos y en consideración solo a ella por lo que es un derecho personalísimo radicado en la sola persona y que no se puede extender más allá de ella; nace y muere en y con la persona misma.

Lo que no implica que en un momento determinado el necesitado de alimentos pueda ser representado en el ejercicio de la acción como lo prevé el Artículo 315 del Código Civil.

INALIENABILIDAD, es decir, el acreedor no puede enajenarlos a terceros ya que de permitirse desvirtuaría el objeto mismo de los alimentos, el cual es de asegurar la vida.

IRRENUNCIABILIDAD, el derecho de alimentos es de orden público pues es a la sociedad a quien interesa el mantenimiento de la vida de todos los ciudadanos. Si la ley permitiera a quien tiene necesidad de pedir alimentos, que los renunciara, sería aprovechado por el acreedor para evadir una obligación y el estado soportaría las consecuencias, gravándose el patrimonio, lo que le impediría atender a las demás necesidades de sus integrantes.

Ciertamente la ley no obliga al acreedor alimentista a ejercitar su derecho pero sí le da la acción, la ley lo ampara.

INCOMPENSABILIDAD, no es compensable una deuda con la de alimentos, pues si lo fuera se dejaría sin recursos al alimentista hasta la

ción de su propia deuda, ya que la compensación se da entre dos personas que recíprocamente son deudoras .

INTRANSIGIBILIDAD, los alimentos no son objeto de transacción porque se caían en las figuras jurídicas de que hemos citado o en cualquiera - otra forma contraria al Artículo 321 referido, que por ser imperativo hace que cualquier convenio celebrado en contravención se encuentre afectado la nulidad.

No obstante la anterior disposición, puede haber transacción cuando se trate de cantidades generadas y no exigidas.

En efecto el Código Civil vigente en su Artículo 2950 establece: Será nula la transacción que verseV.- Sobre el derecho de recibir alimentos. Sólo, dice en el siguiente numeral. Artículo 2951 podrá haber transacción sobre las cantidades que ya sean debidas por alimentos. Según el Artículo 1160 La obligación de alimentos es imprescriptible. Lo anterior no se encuentra en contradicción con lo expresado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que sólo a partir del momento en que se hace valer una demanda de alimentos se presume la necesidad de recibirlos, al efecto se cita la mencionada ejecutoria que dice:

ALIMENTOS.- EPOCA EN QUE NACE LA OBLIGACION DE RECIBIRLOS. En el más favorable de los casos para el deudor alimentista, su obligación de cubrir alimentos tiene necesariamente que nacer a partir de la fecha en que se reclame judicialmente, teniendo en cuenta que uno de los efectos de la demanda es el de la interpelación y porque ello mismo a partir de entonces queda evidenciado que el acreedor alimentista tiene urgencia de pedirlos. 5a. Epoca: Suplemento 1956, Pág. 53 A.D. 1310/52 Gena

ro Palacios Dueñas.- Votos. (24)

El mismo Código Civil en su Artículo 177 vuelve a establecer que no corre la prescripción entre el marido y la mujer por las sanciones y derechos que tengan el uno contra el otro.

Quedando en consecuencia comprendido lo relativo a los alimentos.

FUENTE DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

El derecho de alimentos puede provenir:

Por contrato

Por testamento, o

Por disposición de la ley.

En los dos primeros casos las prestaciones quedan establecidas por la voluntad de las partes o por disposición del de cujus, sujetas a las condiciones de todo contrato o a la disposición testamentaria.

Conforme al Artículo 1295 de la Ley Sustantiva, cualquier persona capaz puede disponer libremente de sus bienes, sin embargo, esta libre disposición no es absoluta, pues está limitada por lo dispuesto por el Artículo 1368 que expresa que el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

- I.- A los descendientes menores de 18 años, respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte.

II.- A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;

III.- Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en cuanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;

IV.- A los ascendientes;

V.- A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente está impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho solo subsistirá mientras la persona que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.

VI.- A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades. (25)

Y en el Artículo 1371, se impone como condición que para tener derecho a ser alimentado se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el Artículo 1368, y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiera bienes, aplicándose en ese caso lo dispuesto en el artículo anterior, de tal manera que en un testamento el testador puede establecer pensión alimenticia en favor de alguna persona y cuando el caudal hereditario no fuera suficiente para dar alimentos a todas las personas numeradas en el Artículo 1368, el propio Artículo 1373 prevee las reglas siguientes:

I.- Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a

prorrata;

II.- Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior se ministrarán a prorrata a los ascendientes;

III.- Después se ministrarán también a prorrata a los hermanos y a la concubina;

IV.- Por último se ministrarán igualmente a prorrata a los de más parientes colaterales dentro del cuarto grado. (26)

El Artículo 1370 dispone que no hay obligación de dar alimentos a las personas que tengan bienes a no ser que su producto no iguale a la cantidad que le debería corresponder y en este caso la obligación de dar alimentos - se reduce a igualar la cantidad recibida con la cantidad que necesita. (27)

Por disposición de la ley, la obligación alimentaria nace como una consecuencia de la familia. Ya que por regla general los alimentos hayan - su fundamento en el matrimonio y parentesco, éste último llámese legítimo o natural y por adopción como se desprende de los Artículos del 301 al 307 - del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

SUJETOS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

Como se desprende del Articulado del 301 al 323 inclusive de la Ley Sustantiva, los parientes que integran la familia hasta el cuarto grado inclusive son sujetos activos y pasivos de la obligación alimentaria quedan do incluidos los esposos o concubinos, siempre que se cumplan los requisitos señalados por el Artículo 1635.

El primer Artículo de los citados determina que: La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Esta obligación gravita sobre dos bases: El estado de necesidad de parte del acreedor alimentario, así como de la capacidad económica para satisfacerla por parte del deudor alimentista. El Artículo 311 establece la forma como deben otorgarse los alimentos y en relación a esa disposición la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido la siguiente tesis:

ALIMENTOS, SU PROCEDENCIA Y PROPORCIONALIDAD.- El Artículo 311 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, establece una proporcionalidad entre la posibilidad del que debe dar alimentos y la necesidad del que debe recibirlos, por lo que, en consecuencia, para la procedencia de la acción, es suficiente que el actor acredite tanto la calidad con que lo solicita, como que el demandado tiene bienes bastantes para cubrir la pensión reclamada; pero como por lo que respecta a la necesidad del acreedor alimentista, si bien dicho precepto no supone que éste se encuentre precisamente en la miseria, de manera que por el hecho de tener bienes propios ya no concurre la necesidad de recibir alimentos, sin embargo, ante la prueba del demandado, sobre que el actor tiene bienes propios y recibe integros los productos de ellos, éste queda obligado a comprobar la insuficiencia de tales productos para atender a sus necesidades alimenticias, que debe cubrirse con la pensión que reclama, pues tanto la posibilidad del demandado para suministrar los alimentos como la necesidad del actor para recibirlos, son requisitos que deben concurrir para determinar la proporcionalidad de la pensión alimenticia. 5a. Época: Tomo - LIX, Pág. 3404, Monroy Vda. de Montiel Irene. (28)

Al determinar la ley a contrario sensu que los parientes hasta el cuarto grado inclusive puede ejercitar su derecho de recibir alimentos. La acción que debe ejercitar el acreedor alimentista ha de ser en contra de parientes más cercanos antes de demandar a los más lejanos, pues existe una jerarquía entre los deudores, pero esto no significa que unos tengan más

obligación que otros, sino como dice Mazeaud: Todos los miembros de una familia tienen, unos con respecto a otros, iguales deberes. (29)

Así por ejemplo, el Artículo 303 establece: 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 próximo en grado.

Al contrario de lo que dice Mazeaud, al comentar la Ley Francesa de -- que la obligación es "in solidum", es decir, que el acreedor puede reclamar la totalidad a cualquiera de los codeudores. (30)

Nuestra ley establece que cuando haya varios obligados en igual grado y todos estuvieran en posibilidad de dar los alimentos, el juez repartirá el importe entre ellos en proporción en sus haberes (Artículo 312 del Código Civil), y si solo algunos tuvieran posibilidad, entre ellos se repartirá el importe de los alimentos; y si uno solo la tuviera, él cumpliría únicamente la obligación "Artículo 313 del mismo ordenamiento". Sin que, el que haya cumplido con esta obligación tenga derecho de repetir contra los demás pues como hemos asentado anteriormente, para que sea procedente este derecho, es necesaria la insolvencia del deudor. (31)

Así lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia en estas tesis:

ALIMENTOS, POSIBILIDAD ECONOMICA DE LOS OBLIGADOS A DARLOS.- (Legislación del Distrito Federal y Jalisco). Si bien es cierto que de conformidad con el Artículo 357 del Código Civil de Jalisco -

(igual al 303 del Distrito Federal), la obligación de dar alimentos a los hijos recae en los progenitores y que de conformidad con el 366 del mismo Código Jalisciense (que corresponde al 312 del Distrito Federal, cuando sean varios los obligados el importe de los alimentos se repartirá entre ellos en proporción en sus haberes, no lo es menos que el reparto a que éste último precepto se refiere está condicionado, por disposición expresa del mismo artículo, a que todos los obligados tengan posibilidad para hacerlo; de donde se deduce que el progenitor que no tenga dicha posibilidad esté exento de la carga de tal reparto.- Amparo Directo 1170/951/2a. J. Trinidad Cerda, 20 de octubre de 1952, 5 Votos.

ALIMENTOS, OBLIGACION SUBSTITUTO DE LOS ABUELOS, CASO EN EL QUE EXISTE.- La imposibilidad de los padres a que se refiere el Artículo 303 del Código Civil, se encuentra claramente definida en el Artículo 164 del mencionado ordenamiento, cuando señala que cesa la obligación alimentaria de uno de los cónyuges para el caso de que, se encuentre imposibilitado para trabajar o careciera de bienes propios; disposición de la que necesariamente debe concluirse que la imposibilidad del padre del menor, hace nacer la obligación alimentaria de los abuelos, es precisamente la imposibilidad o imposibilidad física, por estar impedido para trabajar y carece de bienes. Amparo Directo 673/83, Denice Yarce Molina de Peña, 4 de Agosto de 1983 (32)

El Código Civil al conceder acción para asegurar el derecho de alimentos, como consecuencia, el numeral 315 determina en quien reside la acción para pedir el aseguramiento.

Esta acción puede ejercerla:

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

En suplencia de las personas a que se refiere las fracciones - II, III y IV del artículo citado, que no puedan representar al acreedor alimentario, declara el Artículo 316, que el juez le -

nombrará un tutor interino que lo represente. (33)

La garantía, según el Artículo 317 del Código Civil podrá consistir - en hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los - alimentos o cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.

Se ha asentado, al tratar sobre la naturaleza del derecho de alimentos que es irrenunciable, por tanto al existir esta prohibición, es de suponer la existencia de prohibición para renunciar a las garantías de cumplimiento. Cuando la obligación alimentaria proviene de una resolución judicial, debe proporcionarse lógicamente las seguridades legales al actor para garantizar el cumplimiento de dicha resolución, de lo contrario sería negatorio; así, si el acreedor no puede renunciar a estas garantías es porque - también lo está respecto de su crédito, pues se trata de dos normas de orden público, garantías que se analizaran posteriormente cada una de ellas.

Por lo que respecta al cumplimiento de proporcionar los alimentos y a su exigibilidad; el Artículo 309 del mismo código establece la forma para - satisfacer la obligación alimenticia, mediante la asignación de una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia.

El deudor alimentista, en caso de divorcio no puede obligar al cónyuge divorciado a que se incorpore, según se prevee en el Artículo 310, por lo tanto, se ha considerado esta disposición restrictiva, por cuanto se atentaría contra la libertad del acreedor al obligarlo a que se incorpore a un -

hogar quizás extraño para él, por lo que la Suprema Corte de Justicia al interpretar dicho artículo ha establecido jurisprudencia en los siguientes términos:

ALIMENTOS. INCORPORACION DEL ACREEDOR AL SENO DE LA FAMILIA - DEL DEUDOR.- El derecho de incorporar al acreedor alimentario al domicilio del deudor, se encuentra subordinado a la doble condición de que el deudor tenga casa o domicilio propio y de que no exista estorbo legal o moral para que el acreedor sea trasladado a ella y pueda así el conjunto de ventajas naturales y civiles que se comprenden en la acepción jurídica de la palabra alimentos pues faltando cualquiera de estas condiciones, la opción del deudor se hace imposible y el pago de alimentos tiene que cumplirse, necesariamente, en forma distinta de la incorporación. Jurisprudencia No. 35, Pág. 118 del Apéndice 1917-65, Tercera sala del Semanario Judicial de la Federación (34)

Por otra parte, cuando el padre solicita la incorporación de sus hijos a un nuevo hogar, queriendo cumplir así su obligación de dar alimentos, es inaceptable, en virtud de que no es justo ni procedente privar a los hijos del cuidado y atenciones de la madre, con quien siempre ha vivido, para incorporarlos a un hogar desconocido quizá para ellos.

Hemos asentado que el obligado, al ser condenado a otorgar alimentos al acreedor, puede también satisfacerlos mediante la asignación de una pensión mensual o anual, garantizada ya sea por algunas de las seguridades consagradas en el Artículo 317 del Código Civil vigente o en su caso, trabando embargo sobre el sueldo, según lo previene el Artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles vigente.

Hay que establecer desde qué momento es exigible la obligación alimen -

taria, si desde la fecha en que se encuentra en estado de necesidad el acreedor, o desde que es requerido judicialmente el deudor alimentista;... asimismo, como se trata de la deuda alimentaria entre parientes, es necesario primeramente según la propia legislación definir, quien o quienes son los parientes más próximos obligados a esta prestación y en segundo lugar precisar el momento de exigirlos.

Como lo ha establecido ya la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, son dos cosas diferentes, primero que exista la necesidad y segundo que se demande la satisfacción de la misma y es precisamente a partir del momento en que se hace valer la acción cuando nace la obligación de cumplir con el otorgamiento de la pensión, si no se exige ese derecho es porque no ha habido necesidad.

ALIMENTOS, EPOCA EN QUE NACE LA OBLIGACION DE CUBRIRLOS. - - En el más favorable de los casos para el deudor alimentista, su obligación de cubrir alimentos tiene necesariamente que nacer a partir de la fecha en que se le reclaman judicialmente, teniendo en cuenta que uno de los efectos de la demanda es el de la interpelación y porque por ello mismo, a partir de entonces queda evidenciado que el acreedor alimentista tiene urgencia de percibirlos. (35)

Messineo, al respecto, cita la Legislación Italiana:

"Los alimentos se deben desde el día de la demanda judicial (para el futuro), o desde el día de la constitución en mora del obligado, si a ésta le sigue, dentro de los seis meses, la demanda judicial." (36)

Sin embargo, si se trata de lo previsto por el Artículo 322 de la Ley Sustantiva, cuando el esposo se encuentra ausente o rehúsa dar alimentos a la mujer y a los hijos, entonces es responsable de las deudas

contraídas por la esposa para satisfacer las necesidades únicamente principales de subsistencia.

CESACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

Nuestra Ley Sustantiva señala cuales son las causas por las que cada - deudor, considerado en lo individual, deja de estar obligado frente al acreedor, estableciendo el Artículo 320 en las siguientes fracciones:

- I.- cuando el que tiene carece de medios para cumplirla.
- II.- Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos:
- III.- En caso de injurias, falta o daño grave inferidos por el alimentista contra el que deba prestarlos;
- IV.- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas.
- V.- Si el alimentista, sin consentimiento del que deba dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables. (37)

Por lo que respecta a las fracciones I y II, la cesación está en relación con lo dispuesto por los Artículos 311 del Código Civil y 94 del Código Procesal vigente en el Distrito Federal, porque, según el primero de los numerales, los alimentos dependen de la posibilidad del que debe darlos y de la necesidad del que debe recibirlos; así si alguien es condenado a dar alimentos pero posteriormente cae en insolvencia, es lógico suponer que su obligación ha cesado, "pues nadie está obligado a lo imposible", en cuanto a -

Las demás fracciones no hace falta comentarlas, pues la ingratitud como la vagancia jamás hay que fomentarlas.

SANCIONES

Por último trataré en este capítulo la sanción de que está provista el incumplimiento de la obligación alimentaria:

El legislador ha establecido una sanción de carácter civil, haciendo que el cumplimiento de la obligación alimentaria tenga prelación de pagos sobre el sueldo o salarios que devengue el deudor alimentista conforme lo estipula en el Artículo 544 fracción XIII, del Código de Procedimientos Civiles, que interpretándolo establece: "Que serán embargables los sueldos o salarios de los trabajadores cuando se trate de deudas alimenticias, y en esta forma, el acreedor alimentario está en su derecho de solicitar del juez que se traben embargo sobre alguna parte del salario del trabajador.

Desgraciadamente, esta sanción, como las demás medidas de seguridad, resulta poco efectiva, por no decir inútil en algunos casos, porque el obligado al tener conocimiento de que su sueldo se le ha embargado o su esposa o parientes se entera donde trabaja, puede cambiar fácilmente de empleo con el fin de eludir sus obligaciones.

El incumplimiento de otorgar alimentos, está sancionado con el divorcio, según lo dispone el Artículo 267 fracción XII de la Legislación Civil

vigente.

El legislador ha decretado dos sanciones más que consisten en la privación de la libertad, por:

a) Abandono de persona, consagrado en el Artículo 336 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, el cual dice:

Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia, le aplicará de un mes a cinco años de prisión, y privación de los derechos de familia, y pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado. (38)

b) Al que se coloque en estado de insolvencia, consagrado en el Artículo 336 Bis que dice:

Al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de 6 meses a 3 años, el juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste. (39)

Estos delitos son aplicables a la familia considerada en su sentido estricto, es decir, integrada por los padres y los hijos cuando los hay y el presupuesto de los mismos es eminentemente económico, al establecer que deben quedar sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia (Artículo 336) el otro, el abandono económico cuando es obligado judicialmente que como reacción procura quedar en aparente estado de insolvencia. Y para que se tipifiquen estas figuras delictivas es necesario que se den los siguientes presupuestos.

1.- Que exista abandono o se coloque su estado de insolvencia sin moti

vo justificado.

2.- Que los hijos y el cónyuge queden sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia.

No obstante estos recursos, cuando al acreedor alimentario habiendo justificado su derecho y obtenida una sentencia favorable y el obligado no la cumpla, está en su derecho de ejercitar en su contra de él la acción penal por abandono de persona o por colocarse en estado de insolvencia y hacer que se le sancione con la privación de la libertad.

En la práctica, el ejercicio de esta acción por temor a posibles represalias tanto de parte del deudor como de los demás parientes y también como dice Mazeud; "Por respeto hacia el nombre de los hijos".

Esta medida puede traer resultados positivos para las familias que se dejan en el abandono económico por irresponsabilidad de parte de sus progenitores; sin embargo, debido a la pena que se les impone, sus resultados son nugatorios, por cuanto que los procesados puedan obtener fácilmente su libertad mediante una exigua fianza, la cual si tratan de llevar a cabo, eludiendo en esta forma sus obligaciones para la familia.

Existe también como sanción la pérdida de la patria potestad, quedando obligado al cumplimiento de todas sus obligaciones tal y como lo dispone el Artículo 444 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

CAPITULO SEGUNDO

NOTAS

- 6.- Henri y Jean Mazeaud; Derecho Civil, La Familia, Organización y Difusión de la Familia; (Trad. del Frances, Luis Alcalá Zamora y Castillo) Parte I, Vol. IV Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires - 1959 p.134.
- 7.- Louis Josserand; Derecho Civil, La Familia, Ed. Jurídica Europa América, Buenos Aires, Tomo I, Vol. II p. 303.
- 8.- Rafael de Pina: Derecho Civil Mexicano, Elementos de Derecho Civil, - Ed., Porrúa, México 1977, p. 307
- 9.- Francisco Messineo: Manual de Derecho Civil y Comercial, Derechos de la Personalidad-Derecho de Familia, Derechos Reales, (Trad. Italiana Santiago Sentis Melendo), Tomo III, Ed. Jurídicas Europa-América Buenos Aires 1954, p. 186
- 10.- Messineo: op. cit. p. 187
- 11.- Art. 311 del Código Civil del Distrito Federal, Porrúa, México. 1986, p. 103.
- 12.- De pina: op. cit. p. 309
- 13.- Rafael Rogina Villegas: Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas y Familia, Ed. Porrúa, p.264 y 265.
- 14.- De Pina: op. cit. p.310.
- 15.- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis Sustentada en el Amparo número 4338/952/2a, interpuesta por Angel Esquivel.
- 16.- Ibid. Amparo Número 4343/50/1a., interpuesta por Aurora Pascal y Francisco Antonio Navarro Pascal.
- 17.- Ibid. Amparos Números 3248/76, 3747/76, 5487/76 y 4797/77, interpuesta por Miguel Estrado Romero y Otros.
- 18.- Francisco De Paula Pérez, Tesis Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, Bogotá, Colombia, 1944, p. 123 y - 124.
- 19.- S.C.J.N. op. cit. Amparo Número 4878/51/2a., interpuesta por José - C. Flores.
- 20.- Art. 320, Código Civil del Distrito Federal, Porrúa, México, 1976, - p.304.

- 21.- S.C.J.N., op. cit. Amparo Número 205/85, interpuesta por Javier C. - Tzel Medina.
- 22.- Ibid. Amparo Número 909/83, interpuesto por Angela Catalina Mendoza.
- 23.- Francisco De Paula Pérez: op. cit. p. 128-131.
- 24.- S.C.J.N., op. cit. Amparo Número 1310/52, interpuesta por Genaro Palacios Dueñas.
- 25.- Art. 1368 Código Civil, op. cit. p. 263.
- 26.- Ibid. Art. 1373, p. 264.
- 27.- Art. 1370, op.cit. p. 263
- 28.- S.C.J.N., op cit. en el Amparo Número 3404, interpuesta por Monroy - Vda. de Montiel Irene.
- 29.- Mazeaud: op. cit. p. 161
- 30.- Ibid. p. 164.
- 31.- Arts. 112 y 113, Código Civil, op. cit., p. 65.
- 32.- S.C.J.N., op. cit. en el Amparo Número 673/83 interpuesta por Denice-Yarce Molina de Peña.
- 33.- Art. 315 Código Civil, op. cit. p.103.
- 34.- S.C.J.N., op cit. en los Amparos 2017/1955, 2825/1955, 627/1956, - 3296/1956, 168/1960, interpuesta por Salvador Pedraza Gonzaga y Otros.
- 35.- Ibid. Amparo Número 1310/1982/2a. Genaro Palacios Dueñas.
- 36.- Messineo, op. cit. p. 189.
- 37.- Art. 320. Código Civil op cit. p. 104
- 38.- Art. 336. Código Penal para el Distrito Federal, Porrúa, México, 1985, p.113.
- 39.- Ibid. p. 114.

CAPITULO TERCERO

LA PENSION ALIMENTICIA PROVISIONAL

ARGUMENTO Y CONSIDERACIONES QUE SE TOMARON EN CUENTA PARA EFECTUAR REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN DIVERSOS ARTICULOS CONTANDOSE ENTRE ELLOS LOS QUE SE REFIEREN A LA CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorio Federal del 15 de mayo de 1884, trató todo lo relativo a los alimentos en los Artículos 1372 y 1385 incluidos en el Capítulo de la Jurisdicción voluntaria y establecía la fijación de la pensión alimenticia sin obrar al deudor.

El primero de los artículos exigía que era necesario acreditar el título en cuya causa se piden los alimentos, la cantidad aproximada del que debe darlos, así como la urgente necesidad alimenticia por parte del actor.

El 10. de octubre de 1932, fue sustituido por el Código de Procedimientos Civiles, que se encuentra actualmente en vigor, el que ha sido objeto de apasionada polémica y reformas numerosas.

Ya el Capítulo Primero del Título Séptimo en el que se regulaba los juicios SUMARIOS y SUMARISIMOS, se encontraban contemplados los asuntos familiares que se manejaban conforme al trámite que establecía el Artículo 430 que nos indicaba que se tramitarían sumariamente por lo que respecta a la materia familiar....II. "Los juicios de alimentos ya sean provisionales o los

que se deban con el carácter de estabilidad, por contrato, por testamento - o por disposición de la ley; ya tengan por objeto el pago o solo el aseguramiento". (40).

En el Diario Oficial del 21 de enero de 1967, se publicó el Decreto - de 30 de Diciembre de 1966, que reformó 54 artículos adicionando 7 y derogando 7.

El Artículo 430 fracción II, fue adicionado con lo siguiente: "En todos estos casos, el juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesario, una pensión provisional, mientras se resuelva el juicio de alimentos".

Cabe destacar la importancia que revistió el Decreto del 26 de Febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial del 14 de Marzo del mismo mes y año y que entró en vigor 15 días después bajo el TITULO DECIMO SEXTO que se adicionó al Código de Procedimientos referente "A LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR", Decreto que derogó los juicios sumarios. Al respecto el Licenciado Juan Enrique Azuara Olascoaga, comentó:

Pensamos que los asuntos sujetos al trámite de las controversias del orden familiar se siguen tramitando en forma sumaria, entendiéndose que llamamos sumario a la idea de rapidez en el trámite y no al trámite en sí.

Creemos que el legislador tuvo la idea de desaparecer los juicios sumarios, por la eminente realidad en que en la práctica - pocos jueces hacían cumplir las disposiciones del mencionado trámite por las tácticas dilatorias de los litigantes que convertían a los juicios sujetos al trámite sumario, en juicios muchas veces más tardados que los ordinarios. (41)

Entre las cuestiones familiares que se regulan conforme a las reglas establecidas para las controversias del orden familiar se encuentra entre otras lo relacionado a los alimentos como se desprende del Artículo 942 - del ordenamiento procesal que nos dice: "No se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar....., tratándose de alimentos..... y en general todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial".

En la iniciativa del decreto respectivo el mencionado precepto se en contraba redactado en la siguiente forma:

No se requiere formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite.... salvo los casos de divorcio voluntario o necesario, juicios sucesorios, rectificación de acta del registro civil, nulidad del matrimonio, que deban regirse por las disposiciones generales de éste código. (42)

De lo anterior llegamos a la conclusión de que el legislador incluyó en el Artículo 942 las cuestiones familiares que se tramitaban en forma sumaria respecto a la fracción II que se refiere al juicio de alimentos del derogado Artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles.

El Título Décimo Sexto se encuentra integrado por 17 artículos que - van del 940 al 956 inclusive regulando el procedimiento y estableciendo una serie de reglas específicas por cierto tipo de controversias familiares.

Ahora bien, el Artículo 940 nos dice: "Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla -

la base de la integración de la sociedad.

Respecto al anterior precepto solo confirmamos que todos los problemas inherentes a la familia son de interés general por constituir ésta, - la base de la sociedad y tiene por su propia naturaleza trascendencia en el orden público.

El Artículo 941 nos indica: "El Juez de lo Familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y de ALIMENTOS, decretando las medidas que tienen a preservarias y a proteger a sus miembros".

"En los mismos asuntos con la salvedad de las prohibiciones legales relativas a alimentos, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento". - (43)

Debe hacerse notar el empeño del legislador de atribuir a los jueces de lo familiar, facultades excepcionales para intervenir en el conocimiento de las controversias del orden familiar. Ni en la exposición de motivos, ni en el Código de Procedimientos Civiles, se nos dice en que consisten dichas facultades, por lo que no ha sido bien entendidas. Al respecto el Licenciado Azuara Olascoaga comenta: "Si bien es cierto que todo juez solo puede actuar a petición de parte o sea, con la intención de parte -

legítima, ya que ésta, al promover hace funcionar la actividad judicial, - el artículo en comentario faculta al juez de lo familiar para intervenir de oficio lo que debemos entender como una protección a la familia por dicho funcionario y no como una violación constitucional como muchos sostienen, - al estimarse que el juez a su vez, se convierte en parte actora, pues así - lo dispone la regla general del precepto mencionado, la cual se encuentra - contenida en la parte referente del multicitado artículo que nos dice: "El-Juez de lo Familiar, está facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia.....".

Aunque se le da al juez una participación activa en el procedimiento mediante el establecimiento de las facultades discrecionales para actuar - de oficio, consideramos en contradicción a la opinión de la mayoría de los litigantes, que la facultad que se les da a los jueces de lo familiar, sí respeta las garantías individuales consignadas en los Artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna y los principios generales de derecho que disponen que: "Nadie está obligado a ejercitar una acción en contra de su voluntad", el - que establece que las partes interesadas son las que deben dar impulso al proceso"; el que nos dice que el actor está obligado a probar los hechos constitutivos de la demanda y el demandado a demostrar sus excepciones, - pues lo que no se ha podido entender por los litigantes es que los jueces hacen uso de la facultad que les otorga el Artículo 941, "Decretando las medidas que tiendan a preservar y a proteger a sus miembros".

El Juez sólo actúa de oficio en todos aquellos asuntos que se someten

a su conocimiento. Por lo tanto, es lógico entender que la intención del legislador fue otorgar dicha facultad, al juez para activar el juicio, evitando que el mismo quede paralizado en perjuicio de los acreedores alimentistas, cita como ejemplo este profesionista "vamos a suponer que una persona deja de alimentar a su cónyuge; el juez no puede obligar al cónyuge abandonado a que reclame ese derecho sino que será potestativo de éste demandar el pago y el aseguramiento de la pensión alimenticia al cónyuge que abandonó". (44)

Sobre lo anterior la Suprema Corte de Justicia ha dictado la siguiente tesis:

ALIMENTOS..... las autoridades judiciales están obligadas a velar por la seguridad de la familia, en consecuencia se debe fijar de inmediato los alimentos provisionales (45)

Artículo 942.- Este precepto, eliminó toda clase de formalidades para acudir ante el juez de lo familiar.

A este respecto debemos entender que esas formalidades especiales únicamente se refiere a la formalidad material de presentar la solicitud por escrito en que se observe un encabezado, una petición, una relación de hechos, etc. etc. Pues como vemos también puede acudirse por comparecencia personal como lo prevee el Artículo 943 que a la letra dice:

" Podrá acudirse al Juez de lo Familiar por escrito o por compa-

recencia personal en los casos urgentes a que se refiere el Artículo (942), exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate. Con las copias respectivas de esas comparencias y de los documentos que en su caso se presenten se correrá traslado a la parte demandada, la que deberá comparecer en la misma forma, dentro del término de nueve días; en tales comparencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas al ordenarse ese traslado, el juez debe señalar día y hora para la audiencia respectiva. Tratándose de alimentos ya sean provisionales o los que se deban por contrato, por testamento o por disposición de la ley, el juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve el juicio.

Será optativo para las partes acudir asesoradas, y en este supuesto, los asesores necesariamente deberán ser licenciados en derecho, con cédula profesional. En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá acudir, desde luego, a enterarse del asunto, disfrutando de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se diferirá la audiencia en un término igual. (46)

En relación con las controversias familiares a que se ha hecho referencia (Artículo 942) basta con que una persona acuda al juez de lo familiar, exponiendo verbalmente de una manera breve y concisa los hechos de que se trate, para que se levante la comparencia respectiva en una acta que tiene fuerza de demanda y se inicia el juicio, tal como pudiera iniciarse con un escrito formalmente presentado de acuerdo con lo previsto por el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles; pero es de advertirse que en los casos indicados, los interesados al comparecer ante el juez, deberán exhibir la documentación que acredite el ejercicio de la acción aclarando que el juez no hace una demanda sino que se levanta una acta con lo manifestado por el solicitante y con los datos que éste aporta.

De donde se concluye que las circunstancias que se anotan relativa a que no se necesita de formalidades especiales, se refiere solo a la comparecencia ante el juez pues la intención del legislador no es la de liberar a las partes ni al juzgador de cumplir con los presupuestos procesales esenciales para la validez y firmeza del procedimiento, además la comparecencia personal es un principio de justicia, pues inclusive al levantar - las actas respectivas es cuando realmente llegan a conocer sus derechos, - criterio que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia en la tesis que se transcribe a continuación:

ALIMENTOS. LA RECLAMACION DE. NO REQUIERE DE FORMALIDAD ESPECIAL ALGUNA.- Conforme a lo dispuesto en el Título Décimo Sexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, todos los problemas inherentes a la familia se consideran del orden público, especialmente tratándose de alimentos, de - biéndose suplir la deficiencia de la queja en su caso y sin - que se requiera de formalidad especial alguna para su trámite ya que incluso puede solicitarse la fijación y pago de las - pensiones alimenticias mediante comparecencia personal, por - lo que no es procedente resolver la controversia en contra de los intereses del acreedor alimentario con base en la improcedencia de la vía, cuando dicha reclamación se efectuó ante - Juez Familiar.- Amparo Directo 3201/84, Luz María Perdomo Juvera, Secretario: Rodolfo Ortiz Jiménez.

Por lo que se refiere a la leyenda de "Casos Urgentes", consideramos que es el juez de lo familiar el que a su criterio calificará cuando un caso es urgente y cuando no lo es, para tal efecto, ha de observar que la - persona que quiera llevar a cabo la comparecencia, está imposibilitada de asesorarse de un abogado particular, independientemente, que el asunto sea de suma urgencia, que no haya tiempo de acudir a los defensores de oficio, etc.. Asimismo que las palabras "Casos Urgentes, las utilizó el legisla - dor para evitar que cualquier persona pudiera acudir ante el juez de lo -

familiar a levantar el acta de su comparecencia, lo que provocaría unas -
colas interminables en las puertas del juzgado.

Dentro de las controversias del orden familiar tiene especial impor-
tancia los juicios de alimentos y en el Artículo 943 se sigue el criterio
del legislador sustentado en el Decreto del 30 de Diciembre de 1966, que
determina que los alimentos provisionales se fijarán a petición del acree-
dor sin audiencia del deudor y mediante la información que se estime nece-
sario, ya sea que se deban por contrato, por testamento o por disposición
de la ley.

La materia de alimentos provisionales ha sido muy debatida tanto en
la ley como en la práctica. Recordamos que hasta antes del Decreto de Di-
ciembre de 1966, no había más alimentos provisionales que aquéllos que se
decretaban como consecuencia de un juicio de divorcio necesario, y que la
simple reclamación de alimentos debía de esperar la resolución de un jui-
cio que si bien es cierto, era de carácter sumario, en la realidad, resul-
taba fácilmente alargable, de tal manera que podrían transcurrir meses y -
hasta años sin que se resolviera esa cuestión de imperiosa necesidad.

Con base en esta experiencia, el Decreto de Diciembre de 1966, estable-
ció el juicio de alimentos, la situación que se observa en el Decreto del -
26 de Febrero de 1973, es positiva pues el acreedor alimentario, no puede -
ni debe esperar un procedimiento para atender a sus imperiosas necesidades.

En la practica y debido a que algunos litigantes, una vez que han lo grado que se gire el oficio a la empresa en que presta sus servicios el dem andado para que le efectuen los descuentos, omiten ver que se notifique al demandado, algunos jueces de lo familiar, han optado por no girar el oficio para que se entregue la pensión a los actores, hasta en tanto se ha ya hecho el emplazamiento por conducto del actuario, ocasionándose con esta costumbre que no se cumpla con la prontitud obtenida por las reformas.

Tratándose de alimentos que se deban por virtud de contrato o testamen to no se dan los presupuestos que hemos analizado ya que en estos casos las prestaciones son fijas, establecidas por la voluntad de las partes o por dis posición del de cujus y sujetas a las condiciones de todo contrato o a la disposición testamentaria, de tal manera, que no se sujetan a cuantificación posterior como sucede en los juicios de alimentos en general.

Finalmente se establece como obligación para las partes, estar aseso radas por abogados con cédula profesional, y cuando una esté asesorada por abogado y la otra no, se debe solicitar de inmediato los servicios del de fensor de oficio concediéndole tres días para enterarse del asunto y mien tras, se difiere la audiencia.

Indiscutiblemente esto último, pretende que las partes cuenten con el asesoramiento debido, para que no se vean lesionadas en sus intereses, sin embargo es materia de chicanas, por litigantes para retardar el procedimien to, independientemente de la falta de defensores de oficio que pueda acudir

desde luego a enterarse del asunto.

El Título Décimo Sexto del Código Procesal Civil vigente del Distrito Federal, fue objeto de una nueva reforma por Decreto del 13 de Diciembre - de 1983, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 del mismo - mes y año, entrando en vigor 90 días después de la publicación, reforma con - sistente en agregar un apartado al Artículo 941.

Antes de referirme a la reforma es conveniente conocer los anteceden - tes que existieron.

El 1o. de Diciembre de 1982, el Ciudadano Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Lic. Miguel de la Madrid Hurtado, dispuso que la Procu - raduría General de la República, realizara una consulta nacional sobre Ad - ministración de Justicia y Seguridad Pública para examinar con la comunidad mexicana los problemas que en esa materia existen y promover las medidas - conducentes a resolverlos, a continuación alguno de los principales pronun - ciamientos que ha formulado sobre esta materia.

Fragmento de las palabras pronunciadas durante la visita a la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Diciembre 2 de 1982.

Nuestra estructura de poderes públicos, como ocurre en toda - institución que vive en un medio dinámico, requiere los ajus - tes que exige el crecimiento demográfico y las necesidades del desarrollo económico y social. Durante el proceso de consulta popular, que como candidato a la Presidencia de la República, llevé a cabo en todas y cada una de las Entidades Federativas, recogí una serie de preocupaciones que atañen directamente a la función jurisdiccional. Hemos recogido, en general, la -

preocupación de hacer a la justicia federal más ágil y adecuada a las actuales circunstancias del país.

En la consulta popular se me expuso la preocupación por simplificar el orden jurídico, multiplicado por leyes y reglamentos muchas veces excesivos, por hacer más sencillos los procedimientos en todo tipo, y por mejorar más ágilmente la información sobre legislación y jurisprudencia.

Sé que tenemos un aparato de justicia respetable, y colaboraré con el poder judicial, en el ámbito de mi competencia, en todos los esfuerzos que se hagan para darle la eficacia que las transformaciones sociales hagan necesarias.

El orden jurídico debe ser la expresión de un proceso democrático. La ley es creación de la comunidad en su beneficio, por ello, para acercar aún más el proceso de reformas a la base popular, he girado instrucciones a la Procuraduría General de la República a fin de que establezca los procedimientos de consulta necesaria, con las personas físicas y asociaciones que dediquen sus esfuerzos al estudio del derecho y a la función de defender a individuos o grupos una consulta nacional sobre la administración de justicia, será una medida saludable para definir las modificaciones que nuestras carencias han convertido en reclamo popular y los planteamientos para enfrentarlos con éxito....., es nuestro propósito lograr una justicia gratuita pronta y expedita, fundada en la imparcialidad, la legalidad y los principios generales del derecho favorezcan a todos los mexicanos; pero sobre todo, a los de escasos recursos.

Fragmento de las palabras pronunciadas al presentarse las conclusiones de la consulta nacional sobre administración de justicia, en la Biblioteca "Emilio Portes Gil" de la Procuraduría General de la República, Agosto 8 de 1983.

Esas son las motivaciones de esta gran consulta nacional que como aquí se ha dicho, devino un auténtico congreso jurídico nacional. El Poder Ejecutivo Federal aprovechará los trabajos que aquí se han señalado. Quiero solicitar ahora al Sr. Procurador General de la República que pueda propiciar mediante una respetuosa invitación al Poder Legislativo y al Poder Judicial de la Federación, para que las muy valiosas ideas que han aflorado en esa consulta respecto a las atribuciones de que cada uno de los poderes. Tenemos que reconocer que las materias aquí tratadas son de tal naturaleza complejas y afectan tanto a las tres ramas del gobierno mexicano, que podemos

imaginar y diseñar mecanismos de colaboración de poderes, de los cuales surgen iniciativas afinadas, que en su momento se sometan al trámite normal del Congreso de la Unión. Pero en la medida en que seamos capaces de propiciar esta afinación de proyectos, estaremos colaborando a que la máxima responsabilidad legislativa se ejerza, teniendo en cuenta estos antecedentes. (48)

Con motivo de esa recomendación el primer paso que se observó fue la creación de diversas comisiones, entre ellas la de justicia familiar quedando como coordinadora la Licenciada Clementina Gil de Lester, que actualmente ocupa el cargo de Presidente del H. Tribunal de Justicia del Distrito Federal, e integrada por distinguidos juristas.

Una de las conclusiones que formuló la comisión de justicia familiar, fue las reformas de los procedimientos legales para resolver la conflictiva que se genera en el núcleo familiar, expresando al respecto entre otros "Suplencia de la Queja en Segunda Instancia".

La comisión está plenamente convencida de que la necesidad de que se establezca en la legislación la suplencia de la queja en materia familiar en segunda instancia, pues los intereses que se afectan en este tipo de conflictos va más allá del interés privado, y el Estado debe velar por que dentro de lo posible se obtenga la verdad material, por encima de una defensa mal planeada. En consecuencia se recomienda: La inclusión en el Capítulo Primero del Título Décimo Segundo de Código Procesal Civil, de la suplencia de la queja en segunda instancia en materia familiar.

Al respecto la Licenciada Clementina Gil de Lester, comenta: La gran -

preocupación para quienes impartimos justicia, sobre todo en un aspecto tan humano como es la familia, lo constituye el hecho de la imposibilidad de - corregir el error en que se incurrió en el patrocinio judicial, por ignorancia o mala fe. (49)

Enorme frustración se experimenta ante la impotencia de no poder actuar, conforme a derecho y hacer justicia en un caso concreto, solamente porque - alguna de las partes o ambas hicieron en forma incorrecta sus planteamientos.

La tendencia procesal moderna exige una apertura tratándose sobre todo de las cuestiones familiares a que se refiere la ley en su Artículo 941, - permitiéndose la suplencia de la deficiencia de las partes, con lo que se - afirma la potestad legal de que están investidos los juzgadores.

Indiscutible avance representa la suplencia de la deficiencia de las partes, aunque circunscrita a cuestiones del orden familiar que suscitan - controversia, en términos de los dispuestos por el Artículo 941 del Código Civil vigente.

El ideal de justicia debería de estar por encima de los planteamientos incorrectos o torpes porque muchas veces se sacrifica aquél por una mala defensa, afectándose derechos invaluables y ocasionando perjuicios a menudo irreparables. (50)

Merece especial comentario, en primer lugar, la interpretación del segundo párrafo del Artículo 941 antes incluida que dice: En todos los asuntos del orden familiar, los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

Ciertamente, la redacción no es de lo más plausible, ya que la deficiencia a que alude serán, en todo caso, de los planteamientos y no de las partes.

Por lo demás, el imperativo se extiende claramente a todos los asuntos del orden familiar, sean o no contenciosos, ya se encuentren en primer o segunda instancia.

En el contenido substancial de esa edición, comenta la Licenciada Gil de Lester: Va implícito el brocardo JURA NOVIT CURIA, que se traduce por EL JUEZ CONOCE EL DERECHO, entendido éste desde el punto de vista objetivo, o sea que el juez conoce las normas aplicables a la solución de litigio que se le somete y debe acatarlas en sus decisiones sin atenerse a las que las partes hayan invocado.

Pero el mismo brocardo tiene otro significado más si se atiende el valor literal de la voz JURA, sustantivo latino plural de JUS, derecho, que conduce a traducirlo por EL JUEZ CONOCE LOS DERECHOS, en opinión de SENTIS MELENDO, más no en el sentido objetivo anterior, sino referido a los derechos subjetivos de las partes, los derechos que a ella pertenece, que el

juez conoce, aunque ella expresamente no haya sabido reclamarlos expresamente. (51)

En el párrafo segundo del Artículo 941 se ha incorporado el alcance - del brocardo en la segunda de sus acepciones y su trascendencia podrá resultar muy valiosa en el camino hacia la igualdad real de las partes, la humanización de justicia en los asuntos de familia y la determinación de los - derechos de las personas que por una circunstancia cualquiera, como puede ser, la falta de patrocinio y asesoramiento de juristas expertos, incurran en errores y omisiones o deficiencias en el planteo de sus pretensiones.

Adiciónese además, al mismo artículo un párrafo postrero en el que se impone al juez el deber de procurar el avenimiento entre los interesados y la celebración de convenios que prevengan a pongan fin a sus litigios.

Va el decir que en esta forma aquellos que son en todo caso jueces de derecho, asumirán además, la importante función social de procuradores del reestablecimiento de la paz y de la armonía mediante soluciones autocompositivas de los litigios, ya sean actuales o simplemente potencia surgidos - entre personas ligadas por vínculos de familia, que sean sometidos a su conocimiento.

Tal disposición, como se ve, alcanza un ámbito de aplicación, mucho más amplio y eficiente que la contenida en el Artículo 55 del mismo ordenamiento, que únicamente faculta, más no obliga, a los magistrados o jueces durante el

juicio o funcionarios judiciales autorizados por el Tribunal Superior, distinto de los que intervengan en la decisión de litigio.....". Para procu - rar el avenimiento y la celebración de convenios entre las partes. (52)

La bondad de los resultados quedará librada, en definitiva, a la ca - lidad humana y a la capacidad de los jueces.

SU NATURALEZA

La naturaleza que reviste esta pensión es como su nombre lo indica provisional, y emana de un proceso que no necesita formalidades especiales según lo dispone el Artículo 942 del Código de Procedimientos Civiles en - el Distrito Federal, teniendo por objeto señalar la cantidad que el deudor alimentista deba proporcionar al acreedor alimentario; mientras en el mis - mo proceso no se fije la pensión mal llamada definitiva.

La finalidad, es proveer de inmediato lo necesario para la subsistencia del acreedor y no esperar a que se desahogue el procedimiento y se dic - te resolución como se actuaba en el pasado.

SU CONSTITUCIONALIDAD

El Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal - en su Artículo 943 faculta al C. Juez para que tratándose de alimentos, ya sean provisionales o los que se deban por contrato, por testamento o por -

disposición de la ley, los fije a petición del acreedor sin audiencia del deudor, autorizando inclusive para que con base en la información que estime necesaria, fije la pensión provisionalmente.

En ello radica el fundamento jurídico para actuar en todo lo relativo a los alimentos y por lo tanto no se incurre en ninguna violación a las garantías individuales cumpliéndose en consecuencia con lo dispuesto con los Artículos 14 y 16 de la Constitución General de la República, que establecen en lo conducente: Nadie podrá ser privado de la vida de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho....., nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento..... (53)

De donde se desprende que el deudor alimentista sabe que está obligado a darlos y ante su incumplimiento, nace el derecho de exigirlos en forma provisional, dándole oportunidad que durante el juicio llegue a demostrar que ha cumplido con la obligación a su cargo.

REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA

La norma en estudio señala los siguientes requisitos para su proce -

dencia:

1.- Que la pensión provisional se decrete a petición de la parte interesada.

2.- Su fijación no es definitiva puesto que la misma puede variar no una, sino varias veces, según que persista o cambien las condiciones que propiciaron su fijación, y al efecto el Artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles en vigor en el Distrito Federal, así lo prevee.

3.- Que se otorgue previa la información que estime necesaria el juez, es decir, la existencia del derecho de recibir y la obligación de proporcionar alimentos entre las partes en conflicto; la necesidad de recibir los alimentos, la posibilidad de proporcionar los mismos.

En cuanto a la necesidad, ésta siempre se presume que existe, según lo ha interpretado la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en las ejecutorias que a continuación se mencionan.

ALIMENTOS, NECESIDAD DEL PAGO DE CARGA DE LA PRUEBA. El marido tiene obligación de alimentar a la madre y a los hijos, quienes tienen a su favor la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario. La obligación cesa cuando los acreedores ya no tienen necesidad de ellos, pero la carga de la prueba corresponde en estos casos al deudor. 5a. Epoca, Tomo 2 CXVI, Pág. 272 A. D. 3541/51, Méndez de Guillén Elena y Coags Unanimidad de 4 Votos; 6a. Epoca, Volumen CXXXIII, Pág. 24.- A.D. 7891/66. Eusebio Herrera Pimentel. Unanimidad de 4 Votos; Volumen CXXXV. Pág. 21 A. D. 4945/67. Catalino Linares Hernández. Unanimidad de 4 Votos; 7a. Epoca. Cuarta Parte. Volumen 6, Pág. 35 A. D. 6939/68 Ernesto López García.

ALIMENTOS OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. La petición de alimentos se funda en su derecho establecido por la ley y no en -

actos contractuales y consecuentemente quien ejercita la acción únicamente debe acreditar que es el titular de derecho para que aquella prospere. 7a. Epoca, Cuarta Parte: Volumen 3, Pág. 48. A. D. 7592/68, José Merced Durán 5 Votos. (54)

De lo anterior se desprende que la ley únicamente impone al acreedor alimentista la carga de acreditar que es el titular del derecho.

Para todo ello se debe tomar en consideración la documentación que acredite el nexo jurídico, es decir, por existir el parentesco nacido a virtud del matrimonio, la filiación, la adopción o el testamento. Al respecto el Código Civil vigente establece en el Artículo 39:

El estado civil se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley. (55)

En su Artículo 40 indica: cuando no hayan existido registros, se hayan perdido, estuvieren ilegibles o faltaren las formas en que se puede suponer que se encontraba el acta, se podrá recibir prueba del acto por instrumento o testigos. (56)

El mismo ordenamiento legal en su Título Séptimo, Capítulo Segundo, en sus Artículos del 340 al 353, trata de las pruebas de la filiación de los hijos nacidos de matrimonio disponiendo que a falta de actas o si éstas fueren defectuosas o falsas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio. En efecto de esta posesión son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, pero la testimonial no es admisible sino no hubiera un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión.

Si uno solo de los registros faltare o estuviere inutilizado y existe duplicado de éste, deberá tomarse la prueba sin admitirla de otra clase.

Por lo que respecta a la acreditación de la posibilidad de proporcionar los alimentos puede llegarse a la conclusión, mediante información testimonial; por información que proporcione el lugar donde el deudor alimentista preste sus servicios y que deberá versar sobre las cantidades que - por salario reciba, entendiéndose como tal el sueldo y cualquier otro tipo de prestación que llegue apercibir el trabajador a cambio de la prestación de un servicio tales como aguinaldo, prima de antigüedad, prima vacacional o liquidación por separación en cualquiera de los casos que la ley laboral contempla.

Cuando se trata de personas no asalariadas puede obtenerse la información mediante la comprobación de bienes a través de las inscripciones en el Registro Público de la Propiedad; contrato de compra venta con reserva de dominio, inscripciones como causante por inversionista, comerciante, - arrendador, etc...

MANERA DE FIJAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA

Antiguamente cuando el poder adquisitivo de la moneda se encontraba estable los jueces optaban por señalar una cantidad fija con cargo al sueldo o al salario que el deudor recibía, esto tratándose de asalariados, pero en la actualidad debido a las fluctuaciones constantes de la moneda, así -

como a los incrementos de los salarios y de los precios, el juez viene señalando la pensión alimenticia a base de un porcentaje sin que ésto sea contrario a las leyes, tal y como lo ha interpretado la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en la ejecutoria:

ALIMENTOS. MONTO DE LA PENSION EN PORCENTAJE.- Ningún precepto legal impone a la autoridad judicial el deber de fijar en cantidad líquida el monto de la pensión alimenticia que se hubiere demandado, por lo que puede también ser correcto decretar su pago atendándose a un porcentaje de los emolumentos que percibe el deudor alimentista; además si se prueba en el juicio cual es la capacidad económica del deudor, la orden para que ministre un porcentaje de sus percepciones, equivale a la condenación de una cantidad cierta, pues para hacer la transformación respectiva bastará una simple operación aritmética. 7a. Epoca, Cuarta Parte, Vol. 33, Pág. 15 A. D. 5016/70. Pablo Morales Peña 5 Votos. (57)

En mi opinión es lo más adecuado a fin de evitar que mientras el deudor alimentista obtiene un aumento en sus ingresos a virtud de los incrementos salariales, el acreedor alimentario vea frenado el importe de la pensión y se vea obligado a promover diversos juicios para así obtener un aumento de su pensión lo que representa mayores gastos y a todas luces hay una desigualdad entre las posibilidades y las necesidades del deudor y acreedor respectivamente.

LA PROPORCIONALIDAD DE LOS ALIMENTOS

El Código Civil en su Artículo 311 establece: Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento

porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

Al respecto hay que tomar en consideración que por alimentos debe considerarse no tan solo la comida sino además la casa, vestido, educación y el medio ambiente en que se vive, es decir dada la condición social del acreedor y deudor, es como se debe fijar el porcentaje y en atención, no a la persona en forma individual, sino tomando en cuenta el núcleo familiar, costumbre y necesidades que se tenga en base en esa condición social, de donde es conveniente que se fije un tope mínimo no inferior a un 35% de los ingresos del deudor y un máximo de un 70%, para que el propio deudor pueda contar con lo necesario para sufragar sus necesidades y estar en posibilidad de cumplir con su obligación de proporcionar sus alimentos.

Es conveniente señalar que el incremento indicado en el Artículo 311 no tiene aplicación cuando la pensión se ha fijado en porcentaje del sueldo del demandado o del deudor alimentista.

FORMAS DE GARANTIZAR LA PENSION ALIMENTICIA

La ley señala en el Artículo 317 del Código Civil vigente, las formas que existen para garantizar el cumplimiento de los alimentos, que pueden -

consistir:

Hipoteca

Prenda

Fianza

Depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos, o

Cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.

No obstante esta disposición las partes pueden solicitar al juez que señale determinada garantía, por considerar que está a su alcance el poder otorgarla, lo que en la práctica permite el solucionar mejor los conflictos que sobre alimentos se presenta.

Es conveniente hacer una pequeña semblanza de cada una de las formas que existe, empezando por la:

HIPOTECA

La Legislación Civil vigente en el Distrito Federal, se ocupa de la misma en su Título Décimo Quinto, Capítulo Primero. Segundo, Tercero y Cuarto, bajos los numerales del 2893 al 2943 inclusive y el Código de Procedimientos Civiles lo hace de los Artículos 468 al 488 inclusive.

La ley contempla dos tipos de hipoteca, la voluntaria que se da cuando la convienen las partes o bien impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre quien se constituye.

La hipoteca necesaria la define el Artículo 2931 del ordenamiento legal antes invocado expresando que: Llámese necesaria la hipoteca especial y expresa que por disposición de la ley están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administra o para garantizar los créditos de determinados acreedores.

El Artículo 2935 del Código Civil mencionado, en sus diversas fracciones señala que tiene derecho a pedir la hipoteca necesaria para seguridad de sus créditos, pero en ninguna de las citadas fracciones se hace mención a que se pueda constituir para garantizar el cumplimiento de una obligación alimentaria, por lo que se estima que para casos de alimentos no es la idónea.

Tocante a la hipoteca voluntaria tiene como requisito el que se inscriba para que surta efectos respecto de terceros, siendo una de sus características que subsistirá durante todo el tiempo que persista la obligación que garantiza y cuando no tiene término, la garantía no podrá durar más de 10 años.

Se parte de la base de que es necesario contar con bienes inmuebles a efecto de que sobre los mismos se constituye la garantía hipotecaria.

También debe tomarse en cuenta la tramitación especial que señala el Código de Procedimientos Civiles para llegado el caso exigir el cumplimiento de esa obligación.

Por todo ésto se estima que en la práctica no es recomendable el establecimiento de una hipoteca ya que en primer lugar si tomamos en consideración que el grueso de la gente que se ve inmiscuida en casos de alimentos carece de bienes inmuebles y en segundo lugar por la tardanza en la tramitación del juicio sumario hipotecario atento a lo que ordena el Código de Procedimientos Civiles, vigente en el Distrito Federal.

Aunque jurídicamente estimo que dada su naturaleza es una de las mejores formas que existen.

PRENDA

El Código Civil vigente en el Distrito Federal en su Artículo 2856 nos define que la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, y en su Artículo 2858 establece, que para que se tenga por constituida la prenda deberá ser entregada al acreedor real o jurídicamente.

De la anterior definición se desprende que en su esencia es lo mismo que una hipoteca distinguiéndose de que la prenda se constituye sobre un bien mueble enajenable y para que se tenga por constituido, deberá ser entregado al acreedor real o jurídicamente.

Por el contrario la hipoteca como ya lo relatamos se constituye sobre

bienes inmuebles y se extingue cuando por cualquier causa legal queda extinguida la obligación principal.

Si bien es cierto que constituye una garantía semejante a la de la hipoteca, sin embargo tiene un inconveniente y que consiste en la fungibilidad de los bienes dados en prenda lo que en un momento determinado obligaría al acreedor alimentista el solicitar la constitución sobre otro bien mueble donde entre la hipoteca y la prenda es más conveniente la hipoteca.

Dada la forma del incremento de la obligación alimentaria para que la prenda cumpla con su cometido es necesario que los objetos tengan un valor superior al importe de una anualidad y revisable su valor anualmente.

Merece igual comentario que el hecho en relación con la hipoteca.

FIANZA

El Artículo 2794 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, nos dice que es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace y el Artículo 2795 especifica que puede ser legal, judicial, convencional, gratuita o a título oneroso.

De la definición se desprende que interviene otra persona diferente al obligado, éste es, que adquiere las mismas obligaciones para el caso de que el fiado no cumpla con la obligación contraída.

Dada la naturaleza de esta figura jurídica se observa que el fiado - debe contar con bienes que le permitan garantizar la obligación contraf- da y que esos bienes no sean fungibles sino bienes inmuebles, que se proce da a la inscripción marginal de la fianza a fin de que surta efectos - frente a terceros.

No tocaremos nada de lo concerniente a lo de orden y excusión que - trata el Código Civil en sus Artículos del 2812 al 2827 inclusive, ni tam- poco de los efectos de la fianza entre el fiado y el deudor contemplados en los numerales 2828 al 2836 inclusive, y solo mencionaremos de las for- mas de la terminación de la fianza que solo se da cuando queda extinguida la obligación afianzada.

En lo relativo a la fianza, dado que existe compañías afianzadoras,- generalmente cuando se constituye una fianza judicial, siempre se refiere a las pólizas de fianzas otorgadas y por ello es conveniente hacer un aná- lisis somero de las mismas.

En primero lugar habría que sujetarse con todo y por todo en lo dis puesto en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, para ver que en la misma y tratándose de obligaciones que verse sobre el cumplimiento de di- nero se exige al solicitante de la fianza, que a su vez, garantice a la - compañía afianzadora la recuperación del dinero que pudiera pagar y por - ello debe contar con bienes inmuebles o con un fiador que tenga bienes - raíces para que se haga la inscripción al margen de la propiedad dada en -

garantía o una tercera opción, es que se deposite en la propia compañía afianzadora el equivalente a una anualidad por lo menos de la obligación contraída.

De lo anterior vemos que la fianza resulta un refrito de la prenda - y es onerosa para el que la solicita en virtud de que debe cubrir el importe de la prima que cobra la compañía afianzadora por expedir la póliza - independientemente del importe de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, cantidad en la que se incluye el gasto de investigación, expedición de certificado y a parte los gastos por expedición de la póliza - siendo por demás ocioso el mencionar que todas estas cantidades se vean - incrementadas con el IVA (Impuesto al Valor Agregado).

En cuanto a las formas en que el acreedor pueda hacer exigible el pago, la propia Ley Federal de Instituciones de Fianzas, señala al procedimiento especial consistente en que al formular una reclamación judicial - o extrajudicial, debe de comunicarle a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros a efecto de que las compañías afianzadoras le hagan saber las razones que a su juicio tengan para aceptar o rechazar la reclamación, contando además la institución afianzadora con un plazo de 60 días hábiles para hacer el pago.

Pero independientemente de ello, el Artículo 97 de la citada ley establece, tendrá acción contra el solicitante fiado, contrafiado y obligado solidario antes de haber ella pagado.

De todo lo expuesto se desprende que lejos de beneficiar al acreedor, lo obliga a iniciar una serie de trámites que dilatan el cumplimiento de la obligación, además de que le resulta oneroso lo anterior por ser necesario el cubrir los gastos y honorarios de persona que se encargue de tramitar el requerimiento, la comunicación a la Comisión Nacional Bancaria y el juicio que contempla el Artículo 94 de la Ley de la Materia.

Además de lo antes manifestado, según investigaciones particulares, - las compañías afianzadoras se concretan a garantizar el importe de una anualidad recomendando a sus fiados que durante ese lapso cumplan con sus obligaciones para que gestionen y obtengan la cancelación de la garantía, lo - que de lograrse deja al acreedor sin respaldo alguno para el caso, para que después de ese tiempo el obligado a dar una pensión alimenticia no cumpla con su obligación.

En consecuencia atento a lo expresado con anterioridad la fianza es - uno de los medios de garantía menos confiable.

DEPOSITO DE CANTIDAD BASTANTE A CUBRIR LOS ALIMENTOS

Es la cantidad que resulte de una anualidad la que se tiene que depositar en el juzgado a través de billete de depósito para garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria, garantía que no es la más idónea - por presentar un inconveniente para el acreedor y una actividad jurídica - constante que haría interminable el juicio de alimentos, por el hecho de --

que al incurrir el deudor en mora se hace exigible el depósito, por lo que -
tendrá el juzgador que requerir al deudor para que reponga el depósito de -
la anualidad, provocando además fricciones entre las partes.

CUALQUIER OTRA FORMA DE GARANTIA SUFICIENTE A JUICIO DEL JUEZ

Es la afectación de los ingresos del deudor alimentario que si bien
es cierto esta forma de garantía aparentemente no tiene la misma eficacia
que una hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir
los alimentos, es más práctica y menos onerosa para el acreedor.

En efecto es requisito indispensable que el deudor alimentista posea
un ingreso como asalariado, que permita al juez girar el oficio al lugar -
en la que preste sus servicios el obligado a dar los alimentos para que -
del sueldo y demás prestaciones le descuente la cantidad fijada por el -
juez o acordada por las partes y se le entregue al acreedor y representa-
nte de éste.

Esta garantía subsiste durante todo el tiempo que el acreedor pre-
ste sus servicios en ese lugar, ya que al ser un sujeto cautivo de un sala-
rio no puede dejar de cumplir sus obligaciones más que con detrimento de
sus propios ingresos al dejar de laborar y de prestar su renuncia.

No obstante lo anterior, el acreedor alimentista, tiene la posibi-
lidad de indagar en que lugar vuelve a prestar sus servicios el obligado

a prestar alimentos y solicitar al juez que gire al nuevo centro de trabajo oficio para que como en el anterior, de sus ingresos se le retenga el importe de la pensión acordada y se le entregue en la forma que se ha mencionado.

NECESIDAD DE DARLE VISTA AL MINISTERIO PUBLICO

La Institución del Ministerio Público tal y como lo establece el Artículo 2, del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal, es él exclusivamente autorizado para el ejercicio de la acción penal, por lo que la persona ofendida podrá poner a su disposición todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño tal y como lo proviene el Artículo 9 del mismo ordenamiento legal antes invocado.

Independientemente de que sea el único autorizado para el ejercicio de la acción penal es al mismo tiempo el representante de la sociedad, por lo que le incumbe el proteger a todos y cada uno de sus integrantes quedando comprendido por tanto los acreedores y deudores alimentistas y en consecuencia corresponde al mismo exigir y promover que no se vean afectados y para ello debe vigilar para que se cumplan con la obligación de dar los alimentos y se otorguen las garantías necesarias para el debido cumplimiento.

Como consecuencia de esta obligación es natural que el mismo sea parte de todos aquellos juicios que verse sobre alimentos por lo que se debe llevar al procedimiento para que esté al tanto de su desarrollo y llegado el

caso hacer uso del derecho respectivo.

Expresado lo anterior es conveniente saber que preceptos del Código Penal y de Procedimientos Penales, así como el Código Civil, prevee la - intervención del representante social, por lo que empezaremos por el Cód- digo Civil y al efecto vemos que en su Artículo 315 Fracción V, establece: Que el Ministerio Público tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos.

Y en el Artículo 734 del mismo ordenamiento lo faculta para exigir - judicialmente que se constituya el patrimonio de familia con lo que se - garantice el cumplimiento de los alimentos.

Disposiciones legales que se complementan con las consignadas en el Código de Procedimientos Civiles, vigente en el Distrito Federal, en el - Título Décimo Primero, Capítulo Unico Consagrado al Divorcio por Mutuo - Consentimiento, en su Artículo 675 que en lo conducente expresa: Oyendo al representante del Ministerio Público. Y en su Artículo 676 que especifica: Y en el convenio quedarán bien garnatizados.....

En su Artículo 680 faculta al Ministerio Público para oponerse a la aprobación del convenio previendo el citado numeral la conducta a seguir en ese caso.

Todas estas disposiciones se vienen cumplimentando con lo estable- cido en el Código Penal y de Procedimientos Penales vigente en el Distri

to Federal al establecer en su Artículo 336 que constituyen un delito el -
Abandono de las Obligaciones con el cónyuge y con los menores, tipificación
prevista en el Título Décimo Noveno, Capítulo Séptimo en los Artículos 335 -
al 343 inclusive.

Y vemos que una de las sanciones efectivas es que se podrá recuperar
la libertad mediante perdón previo al pago de todas las cantidades adeuda-
das por concepto de alimentos y la constitución de una fianza o sanción -
de que en lo sucesivo pagará las cantidades que le correspondan.

Resumiendo en el Procedimiento Civil, se debe formular petición al
Ministerio Público, para que con vista en las actuaciones haga uso de las
facultades de que se encuentre investido y como consecuencia de ello, -
cumpla con lo previsto en los preceptos legales a que antes se ha hecho -
mención.

CAPITULO TERCERO

NOTAS

- 40.- Procuraduría General de la República: La Reforma Jurídica de 1983 en la Administración de Justicia. Ed. Talleres Gráficos de la Nación, - México, 1984, p. 562.
- 41.- Juan Enrique Azuara Olascoaga, "Investigaciones sobre Derecho de Familia"; Revista del Menor y La Familia; órgano informativo y divulgación del DIF año 2, número 2, primer semestre 1982, p.98.
- 42.- Ibid. p. 99.
- 43.- Ibid. p. 100 y 101.
- 44.- Ibid. p. 102.
- 45.- S.C.J.N., que aparece visible en foja 33, índice general anales o jurisprudencia 1980.
- 46.- Art. 942.- Código Civil, op. cit.
- 47.- S.C.J.N., op cit. Tesis Sustentada en el Amparo Número 3201/84 interpuesta por Luz María Perdomo Juvera.
- 48.- P.G.R. op. cit. pp. XXV y XXVI.
- 49.- Cfr. Ibid. p. 26
- 50.- Cfr. Ibid. p. 553.
- 51.- Cfr. Ibid. p. 569.
- 52.- Cfr. Ibid. p. 570.
- 53.- Cfr. Arts. 14 y 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 54.- S.C.J.N. op. cit. Tesis Sustentada en el Amparo Número 7592/83.
- 55.- Art. 39 Código Civil, op. cit. p.49
- 56.- Art. 40 Ibid. p. 40.

CAPITULO CUARTO

AMBITO DE APLICACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

ENTRE LOS MIEMBROS DE LA FAMILIA CONSIDERADA ESTA EN SENTIDO AMPLIO

PREAMBULO.- La familia es la base y el fundamento de la sociedad humana, el principio de la convivencia social, que está recogida y disciplinada por normas de ética y moral, por la costumbre y por la religión; siendo por ende, en su esencia, y en su constitución, una institución natural, antes que ser una institución jurídico-social; como expresa el Doctor Luis Muñoz en su Obra Derecho Civil Mexicano: "Aunque en diferentes lugares se observa ondas variantes y diferentes de constitución, persiste siempre en la idea familiar un principio inmaterial en su esencia, que proclama su soberanía especializa su naturaleza y singulariza su concepto." (57)

Messineo, en su Obra afirma: "Que la preocupación constante del estado lo es la familia a la que considera como el grupo político embrionario, valorándolo igualmente como la fuente de sus futuros ciudadanos, razón por la cual su actividad legislativa está encaminada a proteger y a tutelar sus derechos sagrados y absolutos mediante la expedición de normas jurídicas." (58)

Roberto Ruggiero sostiene: Que la disciplina jurídica viene a colaborar al desarrollo de las funciones encomendadas a la familia sobre todo a lo que se refiere a la misión más alta como es la educación de los hijos que siendo competencia de los progenitores, sin embargo, es interés por parte del estado que sus ciudadanos futuros sean hombres útiles para la sociedad en que viven y por lo tanto los vínculos para garantizar la seguri-

dad de las relaciones, para disciplinario mejor y dirigirlo, es la conservación de sus finalidades, sino que la ley sea la única regularadora. (59)

Expuesto someramente el lugar primordial, la importancia que tiene la familia en la convivencia humana, pasamos a determinar su concepto.

La familia, escribe Fustel de Coulanges: "Gracias a la religión doméstica, la familia antigua es una pequeña corporación organizada, una pequeña sociedad que tenía su jefe y su gobierno." (60)

Lo que unía a sus miembros es algo más poderoso que el nacimiento, que el sentimiento que la fuerza física, es precisamente la religión del hogar y de los antepasados, formando un cuerpo con esta vida y con la otra.

El Derecho Romano, reguló en forma exhaustiva lo concerniente a la familia resaltando el poder absoluto del jefe sobre los demás miembros que la componían. (61)

En nuestros tiempos, la familia, como expresa el Licenciado Rafael - de Pina:

"Es considerada por los tratadistas como una institución esencialmente ética, colocada bajo el impejo del derecho para su protección y cita a Ruggiero, quien afirma: La familia como organismo social que es, fundada en la naturaleza y en las necesidades naturales como la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación, no se haya regulada exclusivamente por el derecho pues en ningún otro campo incluye como en éste, la religión, la costumbre, la moral." (61 Bis)

Antes que jurídico, la familia es un organismo ético, ya que de la ética producen los conceptos más esenciales que la ley presupone y a los cuales hace constante referencia apropiándose los, a veces, y transformándolos en preceptos jurídicos. Más concretamente, según el civilista, Rafael de Pina: Es un agregado social constituido por personas ligadas con el vínculo del parentesco. (62)

Según Jossierand, citado por de Pina, escribe: La familia se extiende en sentidos diferentes más o menos comprensivos, que podrían representarse por círculos concéntricos de extensión variable. En sentido lato, la familia engloba todas las personas unidas por un lazo de parentesco o de afinidad; se extiende hasta límites lejanos en nuestro derecho positivo (El Derecho Francés, establece en deudécimo grado); en esta acepción descansa a la vez en la comunidad de la sangre, en el matrimonio y en la adopción.

En sentido más restringido y muy diferente, designa a la familia, las personas que viven bajo el mismo techo, padre, madre, hijos y si hubiera lugar nietos y aún colaterales.....(63)

Expresa el concepto natural de familia, en su sentido estricto: Es el conjunto de dos o más individuos que viven ligados entre sí por un vínculo colectivo recíproco e indivisible de matrimonio, de parentesco o de afinidad y que constituye un todo unitario. (64)

La legitimidad de la familia está fundada en el matrimonio. Lo que se llama familia natural no constituye jurídicamente una familia, por lo que conforme a nuestra legislación civil no está reconocida aunque de hecho se le atribuyen ciertos efectos, al otorgárseles derechos legales a los concubinos como ejemplo, en materia de alimentos del Artículo 302 concede el derecho a darlos y recibirlos a los concubinos, siempre y cuando satisfagan los requisitos señalados por el Artículo 1635, y en el Artículo 389 establece:

El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tiene derecho:

I.- A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca:

II.- A ser alimentado por las personas que la reconozcan.

III.- A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fijan la ley.

El Artículo 1368 prevee: El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:V, a la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho solo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.

Ahora bien, para los fines que me propongo en esta tesis, debemos tomar el término familia en un sentido amplio, comprendiendo a todas aquellas personas que están unidas por los vínculos de matrimonio, de parentesco, - el cual está protegido por el derecho sustantivo hasta el cuarto grado.

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, reconoce tres clases de parentesco, el de consanguinidad, el de afinidad y el civil. El primero -

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

consagrado en el Artículo 293..... Es el que existe entre personas que -
descienden de un mismo progenitor. El segundo, según el Artículo 294
es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y los parientes de la
mujer y entre la mujer y los parientes del varón. Y el tercero conforme al
Artículo 295. Es el que nace de la adopción y solo existe entre el adoptante
y el adoptado. (65)

De esta manera, los miembros, que constituyen verdaderas familias, -
están unidos por principios de moralidad, de estabilidad y de solidaridad
nacidos de la unión de la sangre y del matrimonio, por lo que nacen para
ellos derechos y obligaciones recíprocos, asegurando la protección del in-
dividuo en sí, por que ¿Qué sería de la madre y del hijo abandonado por el
padre sin respaldo de los demás parientes?.

El Código Civil en sus Artículos del 302 al 307 establece las perso -
nas entre las cuales recae la obligación alimenticia así el Artículo 302 -
dice: Los cónyuges deben darse alimentos..... El 303, Los padres están obli -
gados a dar alimentos a los hijos. A falta o por imposibilidad de los padres
la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvie-
ran más próximos en grado. El 304, los hijos están obligados a dar alimentos
a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descen-
dientes más próximos en grado. El 305: A falta o por imposibilidad de los -
ascendientes y descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre -
y madre, en defecto de éstos, en los que fueran de madre solamente, y en -
defecto de ellos en los que fueran solo de padre.

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

El Artículo 306: Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el Artículo anterior tiene la obligación de dar alimentos a los menores mientras éstos lleguen a la edad de 18 años. También deben alimentar a sus parientes dentro del grupo mencionado que fueran incapaces. El 307: - El adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en los casos en el que la tienen los padres y los hijos.

En tal virtud, cuando un miembro de la familia, cualquiera que sea su edad que no pueda bastarse por sí mismo para subsistir, si no es mediante la mendicidad y a veces ni con eso, cuando están en estado de interdicción o se encuentran incapaces físicamente, tienen el derecho de exigir alimentos en el orden progresivo empezando por sus padres, a falta o por imposibilidad de éstos a sus ascendientes por ambas líneas todos ellos son obligados mancomunados, después los hermanos, tíos por parte de su madre y así sucesivamente hasta el pariente en cuarto grado inclusive.

Para la exigibilidad de este derecho es menester la existencia de dos presupuestos, como hemos anotado en el Capítulo Primero, el estado de necesidad o carencia de medios y Segundo la posibilidad económica de parte del deudor o sea la existencia de bienes para satisfacerla.

Al promover el acreedor el juicio de alimentos en contra del pariente más cercano, deberá acreditar con las actas del Registro Civil, la relación de parentesco en que se basa su acción.

El Artículo 315 del Código Civil vigente, como lo hemos asentado con anterioridad señala, los sujetos que pueden ejercitar la acción alimentaria.

Por lo que respecta a la cuantía de los alimentos se determina de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 311 del mismo ordenamiento - es decir su proporcionalidad estriba entre la posibilidad del que debe dar los y la necesidad del que debe recibirlos para que el juez, al fijar la cantidad sea más equitativo y justo en el dictamen de sus resoluciones, tomará en cuenta los datos aportados por el actor acerca de la situación económica de parte del deudor, sin orillar al sacrificio.

En el caso de que solicite la pensión provisional, soy de la opinión de que el juez decreta, debido a la interpretación variable que se le puede dar a los términos "Mediante la información que estime necesaria", una pensión mínima no inferior a un 35% de los ingresos del deudor y un máximo de un 70%, en base a los argumentos asentados con anterioridad, es decir, al medio ambiente en que vivió y vive el acreedor tomando en cuenta el núcleo familiar, costumbres y necesidades que se tenga en su condición social.

OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE CONYUGES

El concepto de matrimonio y su importancia jurídica.- Este es uno de los principales temas del Derecho Civil, por su trascendencia jurídica y social que necesariamente reviste por la fuente de múltiples derechos y obligaciones que nacen de éste vínculo.

El matrimonio es para el Licenciado L. Fernando Clerigo:

"Como una unión perpetua de un solo varón y una sola mujer para la procreación y perfección de la especie; el mutuo auxilio y el mejor y más adecuado cumplimiento de los fines de la vida humana." (66)

Para Antonio Cioe, tomando del Libro de Pina:

"El matrimonio es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de dos vidas de una sola. Como institución natural, se basa en el instinto sexual, pero al pasar el hombre del estado de animalidad al de sociabilidad, y, por tanto, de espiritualidad, se ha sublimado convirtiéndose en una unión de almas." (67)

Desde el punto de vista jurídico, es una realidad del mundo jurídico consistente en un acto bilateral solemne, o formal, en virtud del cual se produce entre dos personas de distintos sexos una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptadas por los contrayentes.

Conforme a nuestra Legislación Civil, el matrimonio es contractualista y es que el Artículo 130 de la Constitución Federal, establece en el tercer párrafo..... "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás

actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas le atribuyen.-
(68)

Esta figura se constituye ante el oficial del Registro Civil y se define como un contrato solemne, en virtud del cual un varón y una mujer se unen válidamente para el mutuo auxilio la procreación y la educación de los hijos de acuerdo con las leyes.

El gran problema que se ha suscitado entre todos los juristas es sobre la naturaleza, si es un contrato, o si es un acto jurídico, o en fin si se le considera como una institución jurídica, pero por ser un tema ajeno al fin que nos proponemos en este trabajo, no lo trataremos, simplemente expresaré lo asentado por el Doctor Luis Muñoz, en su Obra Derecho Civil Mexicano, al pensamiento del Licenciado Rojina Villegas, quien estima: Que el Legislador Mexicano al afirmar que el matrimonio es un contrato su intención no fue equiparado al régimen general de los contratos sino únicamente negar a la Iglesia toda ingerencia en la regulación jurídica del matrimonio, así se explica la razón de los Artículos 147 y 182 del Código Civil vigente en el Distrito Federal que a la letra dice: "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la yuda mutua que se deban los cónyuges se tendrá por no puesta; Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o las naturales fines del matrimonio. (69)

Se ha aceptado tradicionalmente que el matrimonio es la esencia de la

familia, es la forma de regular la constitución de la familia que exige dentro del orden jurídico y social la observancia de ciertas formas y condiciones que son necesarias para su existencia y garantía, así lo sostiene el Licenciado Sánchez Román en su obra Estudio de Derecho Civil al decir:

"Que es una esencia natural, una relación moral, una institución ética y un orden superior de la vida que toma del derecho tan solo en las formas y condiciones que en lo jurídico son necesarias para su existencia y garantía en el orden social."

Y aunque el punto de vista ético y social sea la verdadera fórmula para que mediante el matrimonio se formen verdaderas familias y la razón por la que cualquier ordenamiento jurídico la proteja, sin embargo, no se puede negar la existencia de hecho (concubinato) que produce determinadas consecuencias jurídicas como se expresa en materia de alimentos en el Artículo 302; Su cesiones, Artículo 1635 y 1682 del Código Civil vigente entre otros derechos y obligaciones que la ley ha consagrado a estas uniones extramatrimoniales.

Si bien es cierto que la comisión redactora de nuestro Código Civil vigente reconoció que hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares - una manera peculiar de formar una familia, el concubinato. Hasta ahora se - había quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían pero el legislador no debe cerrar los ojos para darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales por lo que en el proyecto se reconoció que - produce algunos efectos jurídicos el concubinato ya en bien de los hijos, y a favor de la concubina que al mismo tiempo es madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, también es cierto que se -

quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia (70)

Nuestra legislación, con ésto, no quiere decir, que trate de proteger esa forma para constituir la familia, y que con esos efectos que se le reconocen sean motivo de fomentarlo, simplemente el legislador se limita al - reconocimiento de esta realidad ante la cual no puede cerrar los ojos y sacar de ella conclusiones legales, bien moderadas y discretas. (71)

DERECHOS Y DEBERES QUE NACEN DE ESTE VINCULO

Al considerar que el matrimonio es la forma moral y legal de constituir la familia, lógico es concluir que existen derechos y obligaciones recíprocos para los cónyuges; porque si estos se han unido por medio de un vínculo estable, por esta unión se producen modificaciones en estado civil de las personas, naciendo por consiguiente derechos y deberes recíprocos entre sí, y estos derechos y obligaciones podemos agruparlos en:

- 1.-Unos que tienen un carácter absolutamente personal.
- 2.- Otros que revisten un carácter patrimonial.

Unos y otros no son independientemente entre sí, sino que se relacionan y entrelazan, haciendo posible la armonía familiar la cual es resultado de la estabilidad del matrimonio.

Efectivamente según un principio universalmente aceptado "Todo ser hu

mano es PERSONA", dotada de inteligencia y voluntad libre, generando derechos y deberes universales e inviolables, como son entre otros: el derecho a la existencia; el derecho de cultivar cualquier arte, de expresar sus ideas, de participar de los bienes de la cultura y por tanto el derecho a una instrucción fundamental, así como elegir su propio estado y por consiguiente, a crear una familia en la que existe igualdad de derechos, obligaciones y deberes entre el hombre la mujer; por tanto, si se contrae un nuevo estado, tiene la obligación de hacer o no hacer alguna prestación que no necesariamente envuelva un valor patrimonial, sino que pueden revestir un valor moral, aunque previsto de sanción, en caso de incumplimiento, así tenemos los deberes de fidelidad, de cohabitación, de respeto moral y el de la integridad corporal de los esposos, cuya violación está sancionada civil y penalmente.

Estos deberes están consagrados en los Artículos 162 y 163 del Código Civil vigente en el Distrito Federal que dicen:

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

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos, por lo que toca al matrimonio, éste derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges. (72)

Artículo 163.- Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar insalubre o indecoroso (73)

Referente a este último, el Código Civil comentado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., expresa:

De esta forma el legislador establece el deber de cohabitación - que significa vivir o habitar juntos en una misma casa a través del cumplimiento de este deber recíproco los cónyuges tienen - la posibilidad de establecer la comunidad íntima debida que fundamenta la unión de la pareja. Es pues, la cohabitación el elemento material que permite alcanzar los fines del matrimonio.(74)

Deberes que se consideran del orden público, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, todo lo relacionado con la familia se considera del orden público y siendo el matrimonio la base de la misma, cualquier estipulación que - contravenga a sus fines, se tendrá por no puesta tal y como lo ordena el Artículo 147 del Código Civil multicitado y que textualmente dice: "Cualquier - condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deban los cónyuges, se tendrá por no puesta."

Por lo que respecta aquellos que revisten un carácter patrimonial, la - legislación civil en los Artículos 162, 164 y 303, ordena la obligación de - socorrerse mutuamente y de darse alimentos.

Si bien la obligación alimentaria entre los cónyuges participa de las - características generales, tiene sus notas particulares en primer lugar por - que la obligación es para ambos cónyuges y en segundo lugar, forma parte también de la ayuda mutua que se deben entre marido y mujer, y en el caso de que uno de los dos esté imposibilitado para contribuir a las cargas económicas de la familia, el otro las asumirá íntegramente, criterio que es contemplado por

la legislación civil vigente en el Libro Primero del Capítulo Segundo, Título Sexto en el Artículo 164.

Mazeud, considera el matrimonio como base del parentesco cuando tiene la esposa el derecho de alimentos, distingue la obligación alimentaria de la obligación de mantenimiento, pues la primera existe entre los ascendientes y descendientes y la segunda está dentro del marco de la familia estricto censo, familia conyugal, ambas en la esfera patrimonial y del derecho son una traducción de la estrecha solidaridad que une a todos los ascendientes y descendientes.

El deber de mantenimiento pesa sobre los padres, pero no sobre los demás ascendientes; no es recíproco; existe aunque el hijo no tenga necesidad y termina a la edad de 21 años.

La obligación alimentaria por el contrario, es recíproca entre todos los ascendientes y descendientes cualquiera que sea su edad, pero solo existe si se encuentra en necesidad. (75)

De conformidad con lo previsto por los Artículos 164 y 302 del ordenamiento jurídico los cónyuges deben darse alimentos, esta obligación subsistirá aún cuando el esposo se ausente injustificadamente o rehuse cumplirla, en este supuesto la esposa tendrá el derecho de exigir jurídicamente el cumplimiento de la prestación alimentaria y él será responsable tal y como lo dispone los Artículos 322 y 323 del Código Civil vigente de las deudas que la esposa contraiga para cubrir esa exigencia.

Es conveniente tomar en consideración que siempre existirá la obligación de proporcionar alimentos de parte del esposo ausente en virtud de la proporcionalidad que debe existir en toda obligación alimentaria tal y como lo dispone el Artículo 311, ya que el hecho de estar asistiendo el hogar conyugal representa una erogación por asear, mantener el hogar en el sentido más amplio que pueda darse a la mencionada acepción y por tanto el esposo debe estar en igualdad de condiciones a la esposa de proporcionar lo necesario para cubrir los gastos y erogaciones durante su ausencia.

Se debe tener también en consideración el criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que la esposa y los hijos siempre tienen la presunción de necesitar los alimentos por lo que toca al esposo acreditar la no necesidad de ellos. Transcribiendo a continuación las siguientes ejecutorias.

ALIMENTOS.- No procede la acción de pago de alimentos ejercitada por la cónyuge en contra del marido cuando no acredite el derecho para ser alimentada, ya que de acuerdo con el Artículo 164 del Código Civil, ambos cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar a su alimentación y la de sus hijos, en la reforma que establece dicho precepto legal. Tomo 160, Pág. 303, Anales de Jurisprudencia, Índice General 1980 (76)

ALIMENTOS.- OBLIGACION DEL MARIDO DE MINISTRARLOS.- Relacionando los Artículos 322 y 323 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, se concluye que al exigir la mujer al marido, la obligación que tiene de ministrarle los alimentos que dejó de darle desde que la abandonó hasta la fecha en que el juez fijó una pensión alimenticia, la misma debe probar haber contraído deudas para subsistir durante ese tiempo y el monto de las mismas, ya que no solo el marido tiene la obligación de contribuir para el sostenimiento del hogar o de dar alimentos a su esposa y a sus hijos, sino que está obligado, también existen los casos determinados por la ley, a cargo de la mujer por lo que si ésta de hecho ha subsistido y no comprueba haber contraído deudas para alimentarse o alimentar a sus hijos, cabe presumir que tiene recurso con los cuales pudo atender a esos gastos. 5a Epoca, Tomo CXXXVI, Pág. 17 A.D. 5484/54, Carmen Contreras Hernández. Unanimidad de 4 Votos. Tomo LV, Pág. 1135. (77)

El Artículo 288 establece:

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

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

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

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito. (78)

En los comentarios del Código Civil hechos por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., se expresa: "Como consecuencia del - divorcio se distinguen dos situaciones: En el divorcio necesario se condena al cónyuge culpable al pago de alimentos en favor del inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso que no se fija término o límite a la obligación alimentaria por lo que habrá de aplicarse las disposiciones relativas a la extinción de la obligación, o sea cuando desaparezca la posibilidad del que los da o la necesidad del que los recibe. (79)

Criterio que ha seguido la Suprema Corte de Justicia en las siguientes ejecutorias:

ALIMENTOS. RAZON FILOSOFICA DE LA OBLIGACION ALIMENTICIA.- La razón filosófica de la obligación alimenticia tiene su origen - en la naturaleza misma de las relaciones sociales y el sentimiento de altruismo que debe existir entre todos los miembros -

de la sociedad en que vivimos, por ello el legislador, estimando que la asistencia pública no sería posible extenderla a todos los desvalidos que existen en el conglomerado social, ha impuesto la obligación a los parientes más cercanos y en determinados casos a los que fueron decisivos para determinar la necesidad alimentaria en las personas; en la especie es obvio concluir que si la mujer esta dedicada al hogar, carece de medios para subsistir y por ello cuando es víctima de la conducta del marido y se le declarará cónyuge culpable, al romper el vínculo conyugal, debe forzosamente la sentencia comprender la obligación alimentaria, la cual debe ministrarse en los términos del Artículo 311 del Código Civil, lo cual significa que no siempre debe existir erogación por parte del deudor; tal acontecería solo cuando el acreedor alimentista tenga necesidad por carecer de bienes propios, de fortuna o de trabajo. - Tomo 95, Pág. 120, Anales de Jurisprudencia Índice General - 1980.-(80)

ALIMENTOS. A CARGO DEL CONYUGE CULPABLE DEL DIVORCIO (Artículo 288 Reformado del Código Civil).- Antes de la Reforma que sufrió por Decreto publicado el 31 de Diciembre de 1984, el Artículo 388 del Código Civil se interpretó en el sentido de que la obligación del marido culpable del divorcio a pagar una pensión a la mujer inocente, tenía carácter de sanción, por lo que el juez debía condenarlo forzosamente a ese pago aunque la mujer no necesitará alimentos, pero con motivo de la mencionada reforma no cabe la misma interpretación, porque además de que dicho precepto ya no da tratamiento distinto por razón de sexo, obliga al juez a sentenciar sobre alimentos,tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas, la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica... exigencias que por coincidir básicamente con los Artículos 308 y 311 del mismo ordenamiento, hacen llegar la conclusión de que el legislador suprimió a dicho deber el carácter de sanción para darle el de alimentos; por lo tanto, el juzgador ya no está obligado a condenar forzosamente al cónyuge, sino a sentenciar (condenando o absolviendo) sobre alimentos, determinando en su caso la existencia de tal obligación y su monto conforme a las reglas establecidas.- Amparo Director 475/84 Filiberto Barradas Zurotuza , 3 mayo de 1984.- Amparo Directo 1604/82 Federico Gilberto López Conde, 20 Abril 1982. (81)

Hay que tomar en cuenta que anterior a esta reforma de Diciembre de 1983, el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para estos casos era en el sentido:

ALIMENTOS.- PENSION A LA CONYUGE DECLARADA INOCENTE EN EL DIVORCIO.- NO ES PROCEDENTE SU CESACION POR EL HECHO DE DEJAR DE NECESITARLA.- Como el Artículo 288 del Código Civil en forma categórica preceptua que la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente, resulta que el derecho de la esposa inocente a recibir alimentos en el divorcio necesario es una sanción impuesta por la ley al marido culpable de la disolución del vínculo matrimonial, y como tal, es independiente de que aquella tenga bienes o esté en posibilidad de trabajar; es decir, la obligación del marido de dar alimentos a su exconsorte no es en función de la necesidad de ésta de recibir alimentos, sino en función de una pena que se impone al esposo culpable de la disolución del vínculo, que indudablemente se funda en la idea que priva de que es la mujer la que se considera que a través del matrimonio recibe el sustento económico del marido y si éste por un hecho que le es imputable ya no puede seguir dándosele a través del matrimonio, tiene que hacerlo no obstante el divorcio, pues nada puede sacar provecho de su propio dolo ni de su propia culpa. Tomo 155, Pág. 209, Anales de Jurisprudencia Índice General 1980 . (82)

En relación al divorcio voluntario en la parte segunda del Código Civil comentado para el Artículo 288 se expresa: Que se refiere a la obligación alimenticia en casos de divorcio por mutuo consentimiento se desprende que protege a la mujer casada bajo el régimen de separación de bienes que durante su matrimonio se dedicó a las labores del hogar y que ha perdido la aptitud o habilidad para trabajar en otras tareas situación que se agrava si el matrimonio se ha prolongado por muchos años ya que en esta forma el derecho de la pensión subsiste por el mismo lapso de duración del matrimonio, tomando en cuenta que éste derecho es mientras el acreedor no contraiga nuevas nupcias.

Por lo que respecta a la competencia jurisdiccional del juez para conocer una demanda de alimentos, es el del domicilio del actor, según lo es

tipula categóricamente el Artículo 323 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, lo que constituye una excepción al principio general de que es juez competente el del domicilio del demandado, según lo previene el Artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles en sus diversas fracciones, - criterio que ha reafirmado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las siguientes tesis:

ALIMENTOS. COMPETENCIA EN EL CASO DE QUE LOS SOLICITE LA ESPOSA QUE SIN CULPA SUYA VIVE SEPARADA DE SU MARIDO.- Si la cónyuge solicita alimentos expresando que sin culpa suya vive separada de su esposo y ejercitando consecuentemente, una acción personal, es juez competente para conocer de su demanda, el de su domicilio y no el del domicilio del demandado, estableciéndose un caso de excepción a la regla general que estipula que cuando se ejercitan acciones personales es juez competente el del domicilio del demandado; caso de excepción que procede siempre que las legislaciones de los Estados que contienen tenga la misma disposición legal en el sentido de que la esposa que sin culpa de su parte se ve obligada a vivir separada de su marido, podrá pedir ante el juez del lugar de su residencia el pago de alimentos - para ella y sus hijos. Competencia 24/64 entre el C. Juez Décimo Tercero de lo Civil del Partido Judicial de México, Distrito Federal y el C. Juez Mixto de Primera Instancia del Distrito de Jiquilpan de Juárez, Michoacán, para conocer del juicio sumario civil de alimentos promovidos por Sara Barragán de Magaña en - contra de Timoteo Magaña Novao. Febrero 16 1965, Unanimidad de 17 Votos relator: Ministro Mariano Azuela Pleno.- Informe 1965, Pág. 167. (83)

Tesis que se contraponen en parte a la dictada bajo el rubro:

ALIMENTOS.- COMPETENCIA DEL JUEZ DEL DOMICILIO DEL DEMANDADO.- Cuando se trata de una demanda de alimentos debe estarse a lo dispuesto por el Artículo 156, Fracción IV del Código de Procedimientos Civiles, que señala que es competente el juez de domicilio del demandado.

VOTO PARTICULAR DE LA MAGISTRADA GLORIA LEON ORANTES.- Independientemente del lugar en que se haya ubicado el domicilio conyugal entre las partes y tratándose de cuestiones de alimentos, - la competencia se rige por el Artículo 323 del Código Civil, - conforme al cual la esposa que sin culpa suya se ve obligada a vivir separada de su marido, podrá pedir al juez de primera instancia del lugar de su residencia, que obligue a su esposo a darle alimentos durante la separación. Tomo 94, Pág. 55, Ana-

les de Jurisprudencia Índice General 1980. (84)

EL DERECHO A ALIMENTOS DE LOS HIJOS

Los padres contraen derechos y obligaciones para con los hijos desde el momento de la concepción.

Entre los derechos se encuentra el de ser honrado y respetado por sus hijos sin que para ello sea obstáculo alguno el estado, edad y condición que éstos últimos tengan.

Así mismo el de ser alimentado y asistido en casos de enfermedad o incapacidad tal y como se encuentra previsto en la Legislación Civil.

Entre las obligaciones se encuentra el cuidar, proteger, alimentar y procurar un bienestar para los hijos, tal y como lo consagra el Artículo 164 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

Todo lo anterior nace en razón de la filiación y no del matrimonio.

Al efecto el LIC. José de Jesús López Monroy, manifiesta:

"La filiación es el vínculo de unión de los hijos con los padres; la relación de los padres con los hijos, recibe el nombre de paternidad y de maternidad, el padre engendra al hijo, la madre lo concibe." (85)

Siendo el derecho civil un orden de civilización, regula las relacio

nes ordenadas entre padres e hijos pero tiene que tomar en cuenta también a las relaciones no ordenadas.

En el primer caso estamos en presencia en hijos de matrimonio, y las otras relaciones reciben el nombre de relaciones de hijos extra-matrimoniales, la vinculación que surge a consecuencia del matrimonio establece un principio de certeza por los hijos que tiene una mujer casada en principio, son del marido.

En cambio los hijos de una mujer no casada en principio no puede atribuirle a un varón determinado; la paternidad en este caso surgirá del reconocimiento voluntario o bien sobre el resultado de una acción. El primer acto jurídico recibe el nombre de reconocimiento de los hijos, y la acción se denomina acción de investigación de paternidad. (86)

También existe obligaciones y derechos de los padres en relación con los hijos habidos fuera de matrimonio exigiéndose para ello que se cumpla los requisitos que para tal efecto se encuentran consagrados en el Libro Primero Título Sexto, Capítulo Cuarto en los Artículos del 360 al 389 del Código Civil vigente en el Distrito Federal. Y se considera que es un acto solemne y solo deberá hacerse por alguno de los cinco modos que señala el Artículo 369 que a continuación se menciona.

I.- En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil.

II.- Por acta especial ante el mismo Juez

III.- Por escritura pública

IV.- Por testamento

V.- Por confesión judicial directa y expresa.

O bien por sentencia judicial que declare la paternidad conforme al Artículo 360 del mismo ordenamiento legal.

Sobre los distintos criterios que observa el legislador en la determinación legal de la filiación paterna y materna de los hijos habidos fuera del matrimonio, el Licenciado Lizandro Cruz Ponce, comenta:

El proceso biológico de la maternidad es un hecho real que manifiesta objetivamente, durante todo su periodo evolutivo, mediante signos perfectamente acreditables. En cambio la paternidad es un hecho que no puede probarse objetivamente y para determinarla, el legislador ha debido valerse en ciertos casos, de presunciones para declarar jurídicamente la paternidad, cuando el progenitor no reconoce voluntariamente a su hijo. (87)

De lo anterior se desprende que nuestro sistema jurídico da tanto a la filiación legítima, como a la natural, previo el reconocimiento, todos los efectos y consecuencias jurídicas de un verdadero estado de derecho - esta igualdad de derecho tanto para los hijos legítimos como para los nacidos fuera de matrimonio tiene un finalidad, como se expresa en la exposición de motivos del Código Civil "Borrar la odiosa diferencia entre éstos, pues es una irritante injusticia que los hijos nacidos fuera de matrimonio sufran las consecuencias de las faltas de los padres y que se vean privados de los más sagrados derechos, únicamente porque no nacieron del matrimonio." (88)

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, en su Artículo 389 -

fracción II, establece las obligaciones en relación al hijo reconocido como lo es el ser alimentado por la persona que lo reconozca, y en su Fracción III, consagra el derecho a percibir la porción hereditaria y los alimentos que fija la ley..

Es conveniente tener en consideración que ésta obligación de dar alimentos no se constriñe únicamente a los padres sino que se extiende a los ascendientes colaterales tal y como el propio Código Civil lo prevee en su Artículo 305.

Por último también se prevee la obligación de dar alimentos a los hijos que quedan subsistentes, en los casos de divorcio tal y como lo dispone los Artículos 273 y 282 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

- 77.- S.C.J.N. op. cit. Tesis Sustentada en el Amparo 5484/54, interpuesta por Carmen Contreras Hernández.
- 78.- Art. 288 Código Civil op. cit. p.99
- 79.- Inst. de Invest. Jurídicas op. cit. p. 203.
- 80.- S.C.J.N. op. cit. Anales de Jurisprudencia Indice General 1980.
- 81.- S.C.J.N. op. cit. Tesis Sustentada en el Amparo No. 6004/82, Interpuesta por Federico Gilberto López Conde.
- 82.- S.C.J.N. Anales de Jurisprudencia Indice General 1980.
- 83.- S.C.J.N. Tesis Sustentada en el Amparo Número promovido por Sara Barragán de Magaña.
- 84.- S.C.J.N. Anales de Jurisprudencia Indice General 1980.
- 85.- Inst. de Invest. Jurídicas op. cit. p. 224
- 86.- Ibid. p. 225
- 87.- Ibid. p. 246.
- 88.- Cfr. Código Civil op. cit. p. 15-16

CAPITULO CUARTO

NOTAS

- 57.- Dr. Muñoz Luis; Derecho Civil Mexicano Introducción Parte General Derecho de Familia, Tomo I, Ed. Modelo México, 1971, p.
- 58.- Messineo, op. cit. p.30
- 59.- Roggiero, Instituciones de Derecho Civil. trad. esp. de la 4a. Edición Italiano, Ed. Reus. p.
- 60.- F. Coulanges op. cit. p. 26.
- 61.- Margadant Guillermo F. Derecho Romano, El Derecho Privado Romano, Ed. Esfinge, México 1977 p. 197.
- 62.- De Pina op. cit. p. 304.
- 63.- Ibid. p. 305.
- 64.- Ibid. p. 306.
- 65.- Cfr. Código Civil. op. cit. pp.
- 66.- Clerigo L. Fernando: El Derecho de Familia en la Legislación Comparada, Ed. Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americano, México p. 7.
- 67.- De Pina op. cit. 316.
- 68.- Cfr. Art. 130 Const. op. cit.
- 69.- Cfr. Dr. Luis Muñoz op. cit. p. 399.
- 70.- Cfr. Código Civil. op. cit. p. 16
- 71.- Cfr. P.G.R. op. cit. p. 641.
- 72.- Art. 62 Código Civil. op. cit.
- 73.- Ibid. p.
- 74.- Instituto de Invest. Jurídicas U.N.A.M., Código civil para el D. F. Comentado, Tomo I, Ed. Porrúa 1987, p. 118.
- 75.- Mazeaud op. cit. p. 131.
- 76.- S.C.J.N., op. cit. Anales de Jurisprudencia, Índice General 1980.

C O N C L U S I O N E S

1.- La obligación alimentaria es recíproca entre los miembros de la familia hasta el cuarto grado, condicionando a la existencia de los presupuestos de estado de necesidad del acreedor alimentario y a la posibilidad económica del deudor obligado a satisfacerlos.

2.- Se debe modificar el Artículo 311 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, a fin de que se consigne la facultad del juzgador, para determinar la cuantía de los alimentos fijándola entre un mínimo y un máximo, tomando en consideración las circunstancias personales y económicas de las partes, esto es, medio ambiente en el que vive, núcleo familiar, costumbres y necesidades que se tengan en su medio social.

3.- La fijación de la pensión debe ser en porcentaje para que exista un equilibrio entre ella y los ingresos del que debe proporcionarla.

4.- Las resoluciones en materia de alimentos no son definitivas, en todo caso procede designarse como:

Pensión alimenticia fijada provisionalmente sin audiencia del deudor, y

Pensión alimenticia con audiencia de las partes .

5.- El derecho de alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción legal, salvo lo que dispone el Artículo 2951 del Código -

Civil vigente en el Distrito Federal.

6.- Es necesario la modificación de los Artículos 336 y 336 Bis del Código Penal vigente en el Distrito Federal, aumentando el monto de la penalidad, a fin de evitar que cuando se ejercite la acción penal por el Delito de Abandono de Persona o se coloque en estado de insolvencia, no al - cance libertad provisional a no ser que cubra las pensiones que se le han reclamado y otorgue garantía de que en el futuro no volverá a incumplirla.

7.- Es necesario se modifique el Artículo 16 de la Ley Orgánica de - los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, a fin de que el nombramiento que se hagan de los jueces de lo familiar sea en per - sonas que previamente reciban un curso de actualización sobre derecho fami - liar a fin de que las resoluciones independientemente de que se encuentren apegadas a derecho, sea también producto de un conocimiento de las circuns - tancias que dieran al caso.

8.- Dado el espíritu de la ley, tan pronto se radique el juicio de - alimentos, se debe fijar la pensión alimenticia provisional sin audiencia del deudor, sin condicionar la fijación a que previamente se lleve a cabo la notificación al deudor o bien se haga el oficio fijando la pensión ali - menticia para que al mismo tiempo que se lleve a cabo por conducto del - actuario la notificación de la demanda se entregue el oficio acordándose la pensión y ordenando el descuento.

9.- En el caso de que se encuentre debidamente notificadas las partes antes de la audiencia de ley, si el deudor no acude asesorado a dicha audiencia, se debe llevar a cabo la misma para no retardar el juicio y evitar retrasos en perjuicio de los deudores alimentarios, por lo que debe modificarse el Artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles.

10.- La necesidad de modificar el segundo párrafo del Artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles, para adecuarlo a la realidad en lo concerniente a que todos los asuntos familiares los jueces están obligados a suplir la deficiencia de los planteamientos y no de las partes como se encuentra redactado.

11.- En los juicios de alimentos es necesario que se le dé intervención al Ministerio Público, por considerar las cuestiones familiares del orden público, debiéndose incluir tal disposición en el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, en el capítulo respectivo.

12.- La fijación de la pensión alimenticia provisional sin audiencia del deudor, se decreta con base en la ley y en atención a que todo lo relacionado con los alimentos es de orden público, siendo obligatorio para quien la solicita, acreditar con las actas del Registro Civil u otros documentos, la relación de parentesco, y con la información necesaria, la posibilidad del acreedor alimentista a otorgarla.

13.- La pensión alimenticia a favor de la cónyuge que no ha dado mo-

tivo al divorcio, debe ser vitalicia, siempre y cuando no contraiga nuevas nupcias, con excepción de que sea considerada responsable, por lo que debe modificarse el Artículo 288 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, en que la condiciona a un lapso igual al que duró el matrimonio.

14.- Entre las formas que existen para garantizar el cumplimiento - de los alimentos la más efectiva es la hipoteca pero la más práctica es el oficio que gira al patrón para que efectúe el descuento al trabajador.

15.- Los hijos y la cónyuge tienen derecho de exigir la pensión alimenticia en razón de la obligación a cargo del padre.

BIBLIOGRAFIA

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Secretaría de Información y Propaganda del Partido Revolucionario Institucional, México 1987.

Código Civil para el Distrito Federal, 54a. Ed. Porrúa, México, 1986.

Código de Procedimientos Civiles, 54a. Ed. Porrúa, México, 1986.

Código Penal para el Distrito Federal, 44a. Ed., México, 1988.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. México, 1870

Ley Federal de Instituciones de Fianzas

Suprema Corte de Justicia de la Nación, sustentada por la 3a. Sala 1917-1965, Ed. Mayo, México, 1967.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1966-1970, actualización II, sustentada por la 3a. Sala, Ed. Mayo, México, 1968.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, 3a. Sala, 55 años de Jurisprudencia Mexicana 1917-1971, Ed. Cardenas, Editor y Distribuidor, México 1972.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, 3a. Sala Ed. Mayo, México 1975.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Anales de Jurisprudencia, Índice General 1980, Derecho de Familia, Tomo III, Ed. Dirección de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial, Informe 1984-1985.

PUBLICACIONES CONSULTADAS

Revista Del Menor y La Familia, Investigaciones sobre Derecho de Familia, - Ed. Órgano Informativo y Divulgación del D.I.F., año 2, número 2, primer semestre, 1982.

OBRAS CONSULTADAS

- AGUILERA Y VELAZCO D. ALBERTO: Colección de Códigos Europeos, Madrid. Tomo I.
- AZUARA OLASCOAGA JUAN ENRIQUE: "Investigaciones sobre Derecho de Familia" Revista Del Menor y La Familia; Órgano Informativo y Divulgación del DIF., año 2, número 2, primer semestre 1982.
- CLERIGO L.FERNANDO: El Derecho de Familia en la Legislación Comparada, Ed. Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americano, México.
- DE COULANGES FUSTEL: La Ciudad Antigua, Estudio sobre El Culto, El Derecho y Las Instituciones de Grecia y Roma, Ed. Porrúa México, 1971.
- DE PAULA PEREZ FRANCISCO: Tesis Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, Bogotá, Colombia, 1944.
- DE PINA RAFAEL: Derecho Civil Mexicano, Elementos de Derecho Civil, Ed. Porrúa, Mexico, 1977.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS UNAM.: Código Civil para el Distrito Federal Comentada, Tomo I, Ed. Porrúa 1987
- JOSSERAND LOUIS: Derecho Civil, La Familia, Ed. Jurídica Europa-América. Buenos Aires, Tomo I, Vol. II.
- MARGADANT GUILLERMO F.: Derecho Romano, El Derecho Privado Romano, Ed. Esfinge, México 1977.
- MAZEAUD HENRI Y JEAN: Derecho Civil, La Familia, Organización y Disolución de la Familia, (trad. del Frances, Luis Alcalá Zamora y Castillo), Parte I, Vol. IV, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959.
- MESSINEO FRANCISCO: Manual de Derecho Civil y Comercial, Derechos de la Personalidad-Derecho de Familia, Derechos Reales, (trad. Italiana Santiago Sentes Melendo) Tomo III, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires - 1954.
- MUÑOZ LUIS: Derecho Civil Mexicano Introducción Parte General Derecho de Familia, Tomo I, Ed. Modelo México 1971.
- ROGINO VILLEGAS RAFAEL: Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas y Familia, Ed. Porrúa, 1977.
- ROGGIERO: Instituciones de Derecho Civil, trad. esp. de la 4a. Edición Italiana, Ed. Reus.

SOUSTELLE JAQUEZ: La Vida Cotidiana de Los Aztecas; 1o. reimp. de la 1a. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1970.

PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA: La Reforma Jurídica de 1983 en la Administración de Justicia. ed. Talleres Gráficos de la Nación, México, 1984.