

301809 183
dey



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

"SANCIONES A QUE SE HACE ACREEDOR EL
CONYUGE QUE NO CUMPLA CON SU
OBLIGACION ALIMENTICIA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

CONCEPCION VILCHIS JUAREZ

Primera Revisión
Lic. Alicia Rojas Ramos

Segunda Revisión
Lic. Silvia Lliteras Alanis

MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1993



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES EXTRANJEROS, DE TAL ASIS TENCIA FAMILIAR.	3
1.1. EN ROMA.	3
1.2. EN FRANCIA.	3
1.3. EN ESPAÑA	9
CAPITULO II. LOS ALIMENTOS.	24
2.1. CONCEPTO DE ALIMENTOS.	24
2.2. CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS.	27
2.3. SU RECIPROCIDAD.	28
2.4. SU CARACTER PERSONALISIMO.	28
2.5. SON INTRANSFERIBLES.	29
2.6. SON INCOMPENSABLES.	30
2.7. DEBEN SER PROPORCIONALES.	31
2.8. SON DE CARACTER DIVISIBLE.	32
2.9. DERECHO DE PREFERENCIA.	34
3.0. TIENEN CARACTER VARIABLE.	35
3.1. FUNDAMENTO JURIDICO PARA QUE EL JUEZ DE LO FAMILIAR INTERVENGA- DE OFICIO EN LOS JUICIOS DE ALI- MENTOS.	39

3.2. TIENEN CARACTER DE INEMBARGABLES.	
3.3. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE ALIMENTOS.	41
3.4. SON INTRANSIGIBLES.	42
3.5. CLASIFICACION DE LOS ALIMENTOS -- DESDE EL PUNTO DE VISTA PROCESAL.	42
3.6. QUIENES TIENEN DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS.	44
a) LOS CONYUGES.	45
b) LOS CONCUBINOS.	45
c) LOS HIJOS.	46
d) EL ADOPTANTE Y EL ADOPTADO.	47
e) LOS PADRES.	47
3.7. SEGUN EL CODIGO CIVIL QUIENES - - TIENEN OBLIGACION DE DAR ALIMENTOS.	47
3.8. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION NATURAL.	53
3.9. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION CIVIL.	54
4.0. LOS ALIMENTOS COMO UNA FUNCION -- SOCIAL.	55
4.1. QUIENES NO ESTAN OBLIGADOS A DAR- ALIMENTOS.	55

4.2. CUANTIA DE LOS ALIMENTOS.	57
4.3. FORMA DE DAR ALIMENTOS.	59
4.4. ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.	60

CAPITULO III. REFORMAS QUE SUFRIO EL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE ALIMENTOS.	62
---	----

3.1. REFORMAS ALIMENTICIAS EN EL CODI <u>G</u> GO CIVIL.	62
---	----

3.2. REFORMA AL CODIGO DE PROCEDIMIE <u>N</u> TOS CIVILES PARA EL DISTRITO FE- DERAL.	69
---	----

3.3. DISPOSICIONES JURIDICAS ESPECIAL <u>E</u> LES RELACIONADAS CON LOS ALIMEN- TOS.	70
--	----

a) GESTION DE NEGOCIOS.	70
-------------------------	----

b) ABANDONO DE PERSONAS.	71
--------------------------	----

c) PRESTAMO A UN MENOR.	72
-------------------------	----

d) PROTECCION A LOS ACREEDORES.	73
---------------------------------	----

3.4. CESACION DE LA OBLIGACION ALIMEN <u>T</u> TARIA.	73
--	----

3.5. SEPARACION CONYUGAL SIN CAUSA -- JUSTIFICADA.	78
---	----

3.6. EN LA LEGISLACION DEL ESTADO DE - MICHOCAN CON JURISPRUDENCIA DE - LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y -- SUS COMENTARIOS.	79
3.7. EN LA LEGISLACION DEL DISTRITO FE- DERAL.	82
CAPITULO IV. SANCIONES A QUE SE HACE ACREEDOR EL - CONYUGE QUE NO CUMPLA CON SU OBLIGA-- CION ALIMENTICIA.	85
4.1. SEGUN EL CODIGO CIVIL PARA EL DIS- TRITO FEDERAL.	85
a) EJECUCION FORZADA Y USO DE LA FUERZA PUBLICA.	85
b) SANCIONES ESPECIALES DEL DERE- CHO DE FAMILIA.	87
4.2. SEGUN EL CODIGO PENAL PARA EL DIS- TRITO FEDERAL.	88
1) ABANDONO DE PERSONAS.	94
2) ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES - ECONOMICAS MATRIMONIALES.	97

4.3. JURISPRUDENCIA APLICABLE EN LAS -	
FIGURAS DE ABANDONO DE PERSONA Y-	
ABANDONO DE DOMICILIO CONYUGAL.	111
1) FUENTE CIVIL.	112
2) FUENTE PENAL.	123
CONCLUSIONES.	133
BIBLIOGRAFIA.	137

INTRODUCCION

Para poder llevar a cabo un orden de ideas, en lo relativo a las diversas sanciones a que se hace acreedor - quien incumple con su obligación de dar alimentos y abandona el domicilio conyugal haremos una breve mención de los antecedentes señalados en el derecho romano, en donde tenemos que los derechos relacionados con el parentesco sólo - pueden extinguirse o modificarse de acuerdo con los modos limitativamente previstos por el derecho objetivo; ya que se dice que los derechos de la sangre no pueden anularse libremente por actos jurídicos privados. Un simple convenio entre padre e hijo por ejemplo no basta, para terminar con la patria potestad por lo que no hay acción a intentar para exigir tales derechos.

En cuanto al derecho francés que contempla el incumplimiento de los preceptos jurídico civiles relativos al deber alimentario que tiene el deudor en una situación concreta, es donde se dice que radican las leyes protectoras de la familia de acuerdo al derecho antes citado. En el mismo se habla de una mutación entre el no cumplimiento de una obligación a un delito que tiene como consecuencia una pena. Juntos los dos derechos el civil y el penal buscan regular las relaciones del hombre en el seno familiar.

Por lo que hace al derecho español veremos como atendiendo, a su regulación se busca garantizar el cumplimiento de los deberes de asistencia familiar, moral y económicos, en el se elaboró un apartado para agrupar los delitos contra la familia, mismos que van en contra de la libertad y la seguridad personal.

Y así hasta llegar al momento actual en el derecho mexicano, en donde la importancia de los alimentos es fundamental. Es necesario convenir que por la propia naturaleza del derecho de alimentos, este tiene un rango especial dentro del derecho familiar.

En México los alimentos cumplen una función social y tienen su fundamento en la solidaridad humana, por lo que tienen derecho a ellos quienes carecen de lo necesario, y obligación de darlos quienes tienen la posibilidad económica para satisfacerlos, ya sea total o parcialmente.

En concepto, los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco, lo que hace interesante conocer las sanciones impuestas a quienes teniendo el deber de cumplir con sus obligaciones alimenticias no lo hacen.

**CAPITULO I. ANTECEDENTES EXTRANJEROS, DE TAL ASISTENCIA --
FAMILIAR.**

1.1. EN ROMA

1.2. EN FRANCIA

1.3. EN ESPAÑA

CAPITULO I. ANTECEDENTES EXTRANJEROS, DE TAL OBLIGACION --
ALIMENTICIA.

1.1. EN ROMA

1.2. EN FRANCIA

1.3. EN ESPAÑA

1.1. EN ROMA

En el Derecho romano no habia acción penal para llevar a cabo un procedimiento. En este derecho sólo se habla de la extinción de la patria potestad entre otras causas, siendo una de ellas por disposición judicial como castigo al padre que habia expuesto al hijo cosa frecuente en tiempos del Bajo Imperio, caracterizado por su pobreza general. (1)

1.2. EN FRANCIA

En el Derecho francés se piensa que es el no cumplimiento de los mandatos contenidos en el régimen jurídico civil sobre la obligación alimentaria, donde encuentran su fundamento material, las leyes protectoras de la familia en este país, al buscar fórmulas para evitarlo. El conver-

(1) F. Margadant. S., Guillermo, Derecho Romano, Editorial Esfinge, 12a. Edición, pág. 206.

tir ese no cumplimiento de una obligación de que se es deudor, en delito y proveerlo en consecuencia de una pena. Debido a esto es que se habla de que se ha penalizado el Derecho civil ya que, una infracción civil, se ha transformado en un delito, o sea que mientras la institución originaria sigue perteneciendo al derecho civil, su incumplimiento ha requerido de sanción penal.

Ambos derechos, el civil y el penal, tienen grandes zonas de coincidencia, pues se ocupan de regular relaciones del hombre en su vida social para proteger sus intereses, estableciendo, cada uno de ellos, un orden sancionador peculiar para toda conducta que contrarfe sus reglas, dichos intereses al ser protegidos, para el derecho toman el nombre de bienes jurídicos y son entre otros, la vida, la salud, el patrimonio, la libertad, la seguridad, el trabajo, el honor, que "constituyen la base de la solidaridad y la armonía sociales, y su protección representa la garantía de la existencia, el desarrollo y el funcionamiento del grupo, la realización de sus fines y el motivo de los vínculos que unen al individuo con la colectividad" (2).

(2) Del Rio C.J.Raymundo.-"Explicaciones de Derecho Penal"
Ed.Nacimiento,Santiago de Chile,1945,Tomo I. pág.207.-

Sin embargo, el derecho no proporciona igual protección a todos los bienes jurídicos, algunos de los cuales tienen una protección simple y otros la tienen especial o sui-generis.

La reacción o protección simple corresponde al derecho civil, y la especial al penal.

La primera sanción civil tiene carácter reparatorio, su trazo sólo persigue un fin material que consiste en anular los actos antijurídicos, mediante la reparación del daño causado, su carácter es patrimonial.

La segunda sanción penal, considera primordialmente - el elemento subjetivo, o sea, el sujeto que provoca la alteración del orden jurídico y por lo mismo, tiene un carácter marcadamente personal de finalidades ejemplarizantes y correctivas; está destinada a producir una defensa más onérgica y eficaz contra atentados de particularidad gravedad; y se traduce en tantas formas, cuantas el derecho considera posibles de adoptar para alcanzar sus fines". (3)

Atendiendo al problema de la mudanza de las instituciones de uno a otro sector del campo jurídico, en este caso del civil al penal, se debe hacer una puntualización-

(3) Op. cit., pág. 213.

para evitar las generalizaciones que a nada llevan, así tenemos:

1) Se ha comprobado que las normas civiles son ineficaces para tutelar el derecho alimentario en su totalidad y especialmente el de los menores como consecuencia de ello.

2) Se ha constituido una nueva figura delictiva sobre una institución civil, en busca de que, ante una sanción más eficaz por severa, puede, al fin lograrse el objetivo perseguido cuando se creó esa institución.

3) El porque de esa conversión sólo lo encontramos en la realización social y, consecuentemente sanciones civiles como privación de la patria potestad, por el abandono de menores, que da pauta al artículo 278 del Código Civil Francés.

Como los bienes jurídicos más precisados por el hombre son el de la vida y el de la libertad y, es entre ambos en que se establece la lucha con la creación de este nuevo delito. Por un lado en cuanto a los menores entre nosotros, está la vida que corre el peligro de perder, si no se les asiste convenientemente. Para conservar la vida de los hijos se obliga a los padres a mantenerlos. Por otro lado en cuanto al obligado está su preciada libertad,

que verá perdida si no observa la conducta adecuada.

Son el padre o la madre, a quien corresponde el deber de prestar alimentos, su responsabilidad injustificable hizo que surgiera la Ley sobre el Delito de Violación de los Derechos Alimentarios del menor, en la que se habla de que se han debido agotar primero, una serie de recursos que -- otras leyes, ponen en manos de quien busca hacer efectiva una obligación alimentaria de que se es acreedor. Tales -- recursos son:

a) De carácter vinculatorio, representados en las gestiones iniciales relativas a cuando se cita a la persona responsable de la alimentación de un menor;

b) Demanda de carácter especial, por la Procuraduría de Menores u otras personas legalmente facultadas, ante el Tribunal competente, en concordancia con la Ley sobre Protección Familiar; y por último:

c) Instauración del juicio alimentario de carácter -- personal con cuya sentencia quedan agotados todos los recursos que sanciona la Ley antes citada para conminar al -- deudor alimentario al cumplimiento de su obligación.

Encontramos como antecedente también que en la Filosofía del Código de Napoleón se trata de la elaboración -- de la Ley sobre el Delito de Abandono de Familia. Se dice--

que realmento, esta Ley ha asegurado, en la medida en que el Derecho, puede hacerlo, el cumplimiento de las obligaciones, de la familia. Ya que antes de dicha ley, la obligación alimentaria era una palabra vana. Esto se debe a la Ley de 7 de febrero de 1924 intitulada:

"Ley que reprime el Delito de Abandono de Familia", - reformada por la de 3 de abril de 1928. La Ley de 7 de febrero de 1924, decía: Artículo 1°. Será tenido como culpable del delito de abandono de familia y castigado con prisión de tres meses a un año o con multa de cien a dos mil francos, toda persona, que habiendo sido condenado en virtud de la ley de 13 de julio de 1907, de una orden del Presidente del Tribunal o de una sentencia, a proporcionar -- una pensión alimenticia a su cónyuge, a sus hijos menores, o a sus ascendientes, deje de pagar voluntariamente más de tres meses dicha pensión alimenticia. Los padres condenados por abandono de familia podrán ser privados de la patria potestad y de sus derechos civiles.

Ley de 3 de abril de 1928 hace una reforma en la siguiente forma en el artículo 1°. de la Ley de 7 de febrero de 1924, según la Filosofía de Napoleón, queda en los siguientes términos: cometerá el delito de abandono de familia, y será castigado con pena de prisión de 3 meses a un

año o con multa de 100 a 2,000 francos toda persona que de sobedociendo, la sentencia que lo haya condenado, según el artículo 7º. de la Ley de 13 de julio de 1907 a pagar una pensión alimenticia a su cónyuge, descendiente o ascendiente, que voluntariamente debe proporcionar por más de tres meses la cantidad fijada en la sentencia. En todo caso de reincidencia se impondrá la pena de prisión. Toda persona condenada por abandono de familia podrá ser privada de sus derechos civiles, de la patria potestad, pudiendo aplicarse el Código Penal.

1.3. EN ESPAÑA

En el Derecho español tenemos que la primera disposición legal que sancionaba el abandono de familia fue la Ley de 12 de marzo de 1942. Ley por la que se sancionaba el delito de abandono de familia o cumplimiento de los deberes de asistencia familiar.

Esta Ley fue incorporada al Código penal que en nada afectó a la esencia del precepto, en ella se persigue la finalidad de garantizar el cumplimiento de los deberes de asistencia familiar, de los de asistencia moral; con los de carácter económico.

El delito de abandono de familia según el artículo 487 del Código Penal español, sin razón que lo justifique,

conjuntamente con el abandono de niños en el Capítulo III del Título XII del Libro Segundo del Código antes citado. Título que agrupa a los delitos "contra la libertad y seguridad". La causa de esta anómala colocación, debe atribuirse a que el legislador no encontró lugar adecuado donde situarlo, por no existir en nuestro Código un grupo de delitos contra la familia" y considerando que tenía alguna semejanza con el abandono de niños los llevó juntos al mismo capítulo y así ha quedado este delito impropiaamente rotulado como infracción "contra la libertad y seguridad". (4)

Por lo que hace al contenido del delito de Abandono de familia es el siguiente:

Código Penal Art. 487.- Será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 1,000 a 5,000 pesetas al que dejare de cumplir, pudiendo hacerlo los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, la tutela o el matrimonio, en los siguientes:

1º. Si abandonare maliciosamente el domicilio familiar.

2º. Si el abandono de sus deberes legales de asisten-

(4) En igual sentido Ferrer Sama, El delito de abandono de familia, Murcia, 1946, pág. 18.

cia familiar tuviere por causa su conducta desordenada.

La aspiración de este artículo, como la Ley de 1942, es propiamente proteger y vigorizar la vida familiar asegurando el cumplimiento de los deberes de asistencia establecidos por las leyes. (5)

Se refiere a dos clases de deberes de asistencia moral, otros de carácter económico.

Podemos hablar de una aplicación territorial de dicho artículo ya que los preceptos del artículo 487 obligan no sólo a los españoles sino también a los extranjeros que cometieron este delito en territorio español pues las leyes españolas obligan a todos los que habitan en dicho territorio según el art. 8º. del Código Civil.

Las infracciones comprendidas en el texto legal de acuerdo con el artículo 487 las podemos definir en dos delitos diversos: a) el cumplimiento de los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, a la tutela y al estado matrimonial motivado por el abandono del domi-

(5) La Ley de 12 de marzo de 1942, declara el Tribunal Supremo, doctrina por la que se instauran sanciones penales por la inobservancia de los deberes de asistencia.

cilio familiar o por conducta desordenada; b) la no prestación de asistencia indispensable para el sustento de los descendientes menores o incapaces para el trabajo, ascendientes o cónyuges necesitados.

Por lo que hace a la inobservancia de los deberes de asistencia familiar inherentes a la patria potestad, a la tutela o al estado matrimonial, tenemos que el sujeto activo de este delito puede serlo solamente la persona que ejerza la patria potestad por tanto el padre o la madre en su defecto, y el adoptante o el tutor ó el cónyuge.

En cuanto al tutor quedando comprendidos, el tutor testamentario, como el legítimo y el dativo, pues el texto del Código Penal se refiere a los "deberes legales de asistencia inherentes a la tutela, sin distinguir la clase de esta.

Respecto del cónyuge el texto legal sólo puede referirse al matrimonio legítimo, al contraído conforme a las normas de la ley civil, o si se trata de extranjeros que han contraído matrimonio en España o fuera de ella, al contraído válidamente conforme a las leyes españolas o a la ley nacional del extranjero.

Por lo que hace al sujeto pasivo del delito puede serlo el menor sometido a la patria potestad (los hijos legít-

timos, naturales reconocidos y adoptivos), o a la tutela, o el cónyuge.

El Código Penal no castiga en todo caso el incumplimiento de los deberes legales de asistencia derivados de la patria potestad, de la tutela o del matrimonio, sino tan sólo cuando su inobservancia proviene del abandono malicioso del domicilio familiar, o de la conducta desordenada del obligado legalmente a prestar dicha asistencia. (6)

Por consiguiente el delito reviste dos modalidades distintas: a) el incumplimiento de los deberes de asistencia por abandono del domicilio familiar, b) la inobservancia de los mismos por conducta desordenada.

La inobservancia punible se refiere tanto a los deberes de asistencia moral, la dejación de cualquiera de ellos integra este delito.

(6) "El supuesto desamparo económico o mero incumplimiento de la obligación alimentaria impuesta por la ley civil al padre natural, no es en sí mismo delictuoso ni tiene por causa el abandono malicioso del domicilio familiar o la conducta desordenada del culpable". Opina Ferrer Sama, el Delito de Abandono de Familia, Murcia-1946, pág. 34.

Abandono del domicilio familiar.- El domicilio familiar es aquel en que se lleva a cabo el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones civiles" al -- que se refiere el artículo 40 del Código Civil sino al lugar donde de hecho conviven las personas que por derecho de familia tienen el deber de vivir juntas, "domicilio familiar", es la morada de la familia, respecto de los cónyuges es el domicilio conyugal, respecto de los hijos es la casa paterna. (7)

Para la existencia de esta modalidad del delito basta el abandono del domicilio familiar no es preciso la concurrencia de la conducta desordenada.

Abandonar el domicilio familiar, significa aquí dejarlo de modo definitivo. Pero no es posible el abandono del domicilio familiar si este no se halla aún constituido como ejemplo tenemos, la mujer que sin haber iniciado la convivencia se niega a convivir con su marido y viceversa, en tal caso no puede existir abandono, por semejante conducta podría integrar la conducta contraria al orden o a la mo--

(7) "La casa paterna, el lugar donde la familia desarrolla la vida en común, la sede familiar", opina Ferrer Sama Op. cit., pág. 36.

ral de la familia.

Hay abandono no sólo en el caso de fuga del domicilio ya constituido sino también en el de cualquiera otra violación del deber de convivencia, como en el caso de que si se niega a volver al domicilio familiar.

El abandono, para integrar este delito como se ha dicho, ha de ser definitivo o al menos por tanto largo tiempo que se quebrante el deber de asistencia familiar por -- cierto tiempo, por pocos días y menor aún por algunas horas no puede reputarse el abandono en el sentido del texto legal. (8)

Sólo los que tienen el deber de vivir juntos, pueden cometer este delito, por tanto el padre y la madre, cuando en su defecto tengan la patria potestad, quienes tienen el deber de tener en su compañía a los hijos no emancipados - (art. 155 del Código Civil), también los cónyuges (art. 56 del Código Civil Español), el marido como la mujer pero no el tutor, pues la ley no les impone este deber. El hijo -- que abandona el domicilio familiar no comete este delito,-

(8) "El concepto de abandono es incompatible con situaciones intermedias, debiendo ser definitivo y total". Opina Ferrer Sama., pág. 38.

pues lo que la ley castiga es la violación de los deberes de asistencia inherentes a la patria potestad.

Se habla de causas excluyentes de este delito. El abandono para constituir delito, según declara el Tribunal Superior, ha de ser malicioso, sin causa justificada, la malicia con que procedió el culpable al ausentarse de su hogar queda demostrada porque lo hizo sin razón ni motivo conocido. Por consiguiente no hay abandono por parte del que deja su domicilio para sustraerse de un procedimiento penal cuando es llamado al servicio militar, ni del que es encarcelado. Tampoco existiría delito en el caso del que se ausenta del hogar en busca de trabajo, en el caso del que se ausenta del hogar por causa de enfermedad para someterse a tratamiento médico o para evitar a la familia el contagio de una enfermedad, o por repugnancia hacia la mujer originada por las noticias referentes a su conducta, o por infidelidad.

También puede estimarse como causa justa, el alejamiento del domicilio familiar cuando la convivencia se ha hecho insostenible a causa de malos tratos.

Para que el abandono sea punible no basta que sea malicioso, es menester que origine el incumplimiento por parte del agente de los deberes de asistencia inherentes a la

patria potestad (art. 155 del Código Civil), a la tutela - (art. 264 del Código Civil) o al matrimonio (art. 56 y 58- del Código Civil) - si al pasar del abandono del domicilio - familiar estos deberes no quedan incumplidos entonces no - hay hecho punible. El delito existe tanto cuando se dejen - incumplidos los deberes de asistencia material, como los - que se denominan de asistencia moral. El que deje el domi - cilio y se aleje de la mujer y de los hijos, pero no deje - de prestarles debida asistencia material y moral, no incu - rre en este delito.

El abandono no es más que el medio para el incumplim - miento de los referidos deberes.

Es también requisito indispensable para la existencia de esta infracción que el que deje de cumplir los deberes - de asistencia pueda cumplirlos. Por tanto el que carecien - do de recursos dejare de prestar asistencia material debi - da a sus hijos o a su mujer no incurrirá en las sanciones - del artículo 487 del Código Penal Español.

Cabe señalar que se entiende por conducta desordenada a que se hace referencia en el texto legal, debiéndose en - tender como la conducta opuesta a las normas jurídicas que regulan los deberes de asistencia inherentes a la patria - potestad, o a la tutela, o al matrimonio, contraria al - -

orden ético jurídico de la familia.

El Código Civil Español artículo 155, establece los deberes que la patria potestad impone al padre y en su defecto a la madre; alimentar a los hijos no emancipados, tenerlos en su compañía, educarlos e instruirlos con arreglo a su fortuna y representarlos en el ejercicio de todas las acciones que pueden redundar en su provecho.

Por consiguiente incurrirá en este delito el padre o la madre que sin motivo justificado arroje a los hijos del domicilio familiar o cuando habiéndolo (estos abandonado) no pone los medios para que retorne a el; o le deje en completo abandono sin preocuparse de su educación; o les de ejemplos inmorales pues estos son contrarios a su educación moral.

Tenemos que la conducta contraria a los deberes impuestos al tutor origina que este incurra en un delito debido a que su conducta sea contraria al orden jurídico de la familia cuando deje de cumplir sus deberes que la tutela le impone de acuerdo al artículo 264 del Código Civil Español. Como en el caso de descuidar material y moralmente a su pupilos, de no proveer a su educación, no hacerlos seguir en su profesión.

Es asimismo culpable de este delito el cónyuge que a-

causa de su conducta infringe los deberes de asistencia mutua que la ley impone a los cónyuges "los deberes legales de asistencia inherentes al matrimonio".

De acuerdo al artículo 56 del Código Civil Español, - los cónyuges están obligados a vivir juntos a guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente. La violación del deber de convivencia se concreta en el hecho del abandono del domicilio familiar del que nos hemos ocupado.

La infracción del deber de mutuo socorro que el artículo 56 del Código Civil Español impone a los cónyuges - constituye o puede constituir, el delito en estudio. Tal deber de socorro mutuo entre los cónyuges no debería entenderse de modo restrictivo, en un sentido de asistencia y de ayuda moral y espiritual, de efecto y de estimación recíprocas, de amparo y protección especialmente por parte - del marido a que la ley (artículo 57 del Código Civil Español) impone este deber. (9)

El delito está constituido por el hecho de "dejar de prestar asistencia indispensable para el sustento" tiene - una significación más restringida que la de "alimentos".

(9) Cuello Calón, Eugenio, El Delito de Abandono de Familia, 2a. Edición, Barcelona, 1948, pág. 49.

La asistencia indispensable para el sustento representa lo estrictamente necesario para vivir: el alimento, el vestido, habitación, asistencia médica, mientras que los alimentos se refieren a lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, pero todo ello suministrado "según la posición social de la familia" y tratándose de menores comprende también la educación e instrucción del alimentista (artículo 142 del Código Civil Español).

También el Código Civil Español en su artículo 149 -- permite al obligado a dar alimentos idéntica elección, pero estos siempre han de ser proporcionados a la posición social y caudal así como los medios del que los da tanto si recibe al alimentista en su caso como si le paga una pensión mientras que la asistencia indispensable para el sustento, en cualquier forma que se presente, no está condicionada por la posición y economía del que la proporciona.

Este delito se consuma en el momento en que conocida la situación de necesidad para el obligado a prestar asistencia deje de prestarla. Este delito no se agota en este momento sino, que como delito permanente que es, la violación jurídica que lo integre persiste mientras dura el in-

cumplimiento de la presentación de la asistencia indispensable para el sustento.*

Se habla de la responsabilidad civil, ya que el incumplimiento de los deberes de asistencia concebido mediante cualquiera de sus modalidades abandono del domicilio familiar, conducta desordenada así como el delito de no prestación de asistencia indispensable, juntos estos dan origen como todo delito, conforme al artículo 19 del Código Penal Español no sólo a responsabilidad criminal sino también a responsabilidad civil. Por consiguiente cuando la dejación de aquellos deberes causa al agraviado o agraviados perjuicios materiales o morales estos deberán ser indemnizados conforme al artículo 104 del mismo cuerpo legal.

En el mismo derecho español el autor Polaino Navarrete, habla de la penalidad por lo que hace al delito de -- abandono de persona y señala por medio de dos apartados a las sanciones aplicables como son: (10)

A. Sanciones Penales.

El tipo de delito descrito en el párrafo I del artículo 487 del Código Penal Español es conminado con las penas

(10) Polaino Navarrete, Miguel. El Abandono de Familia. -- España, 1979, pág. 392.

de arresto mayor y multa de 20,000 a 100,000 pesetas.

La duración de la indicada pena privativa de libertad viene fijada por el artículo 30 del Código Penal Español, en el lapso temporal comprendido entre un mes y seis meses.

Y respecto a la pena pecuniaria, ha de tenerse presente lo establecido en el artículo 63 del Código Penal Español al disponer este precepto que los tribunales podrán recorrer en toda extensión la pena de multa en la concreta aplicación de la misma.

B. Privación de la patria potestad, tutela o autoridad material.

Conforme preceptúa el párrafo III del artículo 487 del Código Penal Español, el Tribunal podrá acordar la privación del derecho de patria potestad, de tutela o autoridad material que tuviere el reo.

La atribulación impuesta en el citado párrafo III del artículo 487 del Código antes citado constituye una facultad jurídica discrecional, conferida a la jurisdicción y concerniente a la posibilidad de privación de derecho de patria potestad, tutela o autoridad material.

El mismo autor Polaino habla de la indemnización de daños y perjuicios, al respecto el autor dice que en el marco de exámen de los criterios legislativos de determina

ción de la penalidad contenidos en nuestro ordenamiento -- positivo, procede destacar una inexcusable situación del -- deber normativo vinculante de la decisión de los tribuna-- les penales; el relativo a la fijación jurisdiccional del importe de la indemnización de los daños y perjuicios cau-- sados por la concreta realización delictiva. (11)

Este deber jurisdiccional ofrece singular relevancia-- en el ámbito específico del delito de abandono de familia-- en relación con el momento integrante del comportamiento -- tífico representado por la omisiva inobservancia de los de-- beres legales de asistencia familiar inherentes a los dere-- chos de patria potestad, tutela o matrimonio.

La obligación judicial aludida encuentra preciso fun-- damento en preceptos inequívocamente indicativos de la mis-- ma, en orden a la valuación de la responsabilidad civil -- derivada de la responsabilidad penal de un delito o falta, al tenor de lo establecido en el artículo 19 del Código -- Penal Español.

La determinación de aquélla, en virtud de lo estable-- cido en el artículo 101 del Código Penal Español, es com-- prensiva de la restitución, la reparación del daño causado y la indemnización de perjuicios.

(11) Op. cit., pág. 392

CAPITULO II. LOS ALIMENTOS.

- 2.1. CONCEPTO DE ALIMENTOS
- 2.2. CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS
- 2.3. SU RECIPROCIDAD
- 2.4. SU CARACTER PERSONALISIMO
- 2.5. SON INTRANSFERIBLES.
- 2.6. SON INCOMPENSABLES.
- 2.7. DEBEN SER PROPORCIONALES
- 2.8. SON DE CARACTER DIVISIBLE.
- 2.9. SU DERECHO DE PREFERENCIA
- 3.0. TIENEN CARACTER VARIABLE.
- 3.1. FUNDAMENTO JURIDICO PARA QUE EL JUEZ DE-
LO FAMILIAR INTERVENGA DE OFICIO EN LOS-
JUICIOS DE ALIMENTOS.
- 3.2. TIENEN CARACTER INEMBARGABLE.
- 3.3. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS ALIMENTOS
- 3.4. SON INTRANSIGIBLES
- 3.5. CLASIFICACION DE LOS ALIMENTOS DESDE EL-
PUNTO DE VISTA PROCESAL.
- 3.6. QUIENES TIENEN DERECHO DE RECIBIR ALIMENTOS.
 - a) LOS CONYUGES
 - b) LOS CONCUBINOS

c) LOS HIJOS

d) EL ADOPTANTE Y EL ADOPTADO

e) LOS PADRES

3.7. SEGÚN EL CODIGO CIVIL QUIENES TIENEN OBLIGACION DE DAR ALIMENTOS.

3.8. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION NATURAL.

3.9. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION CIVIL.

4.0. LOS ALIMENTOS COMO UNA FUNCIÓN SOCIAL

4.1. QUIENES NO ESTAN OBLIGADOS A DAR ALIMENTOS

4.2. CUANTIA DE LOS ALIMENTOS

4.3. FORMA DE DAR ALIMENTOS

4.4. ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS

CAPITULO II. LOS ALIMENTOS.

2.1. CONCEPTO DE ALIMENTOS.

Para poder abordar el tema de la obligación de dar -- alimentos, es necesario dar un concepto de alimentos y para ello se comentará la opinión de algunos autores como la de Manuel Chávez Ascencio, que es la siguiente:

"Los alimentos constituyen una clase de consecuencias principales del parentesco, siendo también consecuencia -- del matrimonio y del concubinato". (12)

En México el parentesco por afinidad no engendra el -- derecho y la obligación de alimentos. En cuanto al paren-- tesco por adopción, dado que crea los mismos derechos y -- obligaciones que el parentesco legítimo entre el padre y -- el hijo, la relación se crea sólo entre el adoptante y el -- adoptado. (Artículo 307 del Código Civil).

El maestro Rojina Villegas define al derecho de alimen-- tos en la siguiente forma:

"El derecho de alimentos es la facultad jurídica que -- tiene una persona denominada alimentista para exigir a --

(12) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A., 1984, pág. 440.

otra lo necesario para subsistir en virtud del parentesco, consanguíneo del matrimonio o del divorcio en determinados casos. (13)

Para justificar la obligación legal de los alimentos entre parientes se dice que esta reposa en el vínculo de solidaridad que existe entre los miembros del organismo familiar y en la comunidad de interés que igualmente haya entre ellos.

Es oportuno mencionar que los alimentos comprenden: - la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad respecto a los menores, los alimentos comprenden además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honesta y adecuados a su sexo y circunstancias personales, conforme al artículo 308 del Código Civil.

Este es el concepto general de alimentos aplicable a todos aquellos que tengan derecho a exigirlos. Pero hay -- que relacionarlo con el artículo 164 del Código Civil, que nos habla de las necesidades familiares, en este artículo-

(13) Rojina Villegas. Sanciones del Derecho de Familia. --

señala que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y la de sus hijos, y en relación a estos también la educación en los términos que la ley establece.

Se excluye de la obligación de dar alimentos, "la de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubieren dedicado" (artículo 314 del Código Civil). Pero la pensión alimenticia no se limita sólo a lo indispensable para el acreedor alimentario, sino a lo necesario para que éste viva y tenga lo suficiente, según su situación económica en la que está acostumbrado y se encuentra su familia. Es decir, prohibiéndose gastos de lujo, no debe limitarse la pensión alimenticia a lo indispensable para la subsistencia del acreedor alimentario.

Con base a lo anterior se puede decir que la pensión alimenticia comprende: la comida, el vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad (médico, medicinas y hospitales, etc). Según el artículo 308 del Código Civil, y además para los menores todos los gastos necesarios para la educación primaria y para "proporcionarles algún oficio arte o profesión", todo de acuerdo con las circunstancias y necesidades personales del acreedor alimentista, las que

varían según su situación o posición económica y social -- (Artículo 308 y 311 del Código Civil), sin llegar al lujo, pero teniendo en cuenta la posibilidad del que debe darlos. Se excluye como obligación alimentaria, la de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubiere dedicado (Artículo 314 del Código Civil).

"La institución de los alimentos no fue creada por el legislador para enriquecer al acreedor, o para darle una vida holgada, y dedicada al ocio, sino simplemente para -- que viva con decoro y pueda atender a su subsistencia. (14)

2.2. CARACTERISTICAS DE LOS ALIMENTOS.

Para conocer la relación jurídica alimenticia conviene determinar sus características, que son las siguientes:

Es una obligación recíproca, personalísima e intransferible, no es renunciable, los alimentos son proporcionales, pueden ser divisibles y crean un derecho preferente, no se extinguen por el hecho de que la obligación alimentaria se cumpla, es variable, y debido a su importancia el Juez de lo Familiar algunas veces, puede intervenir de ofi

(14) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho.

cio.

2.3. SU RECIPROCIDAD.

"La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos". (Artículo 301 del Código Civil). La reciprocidad consiste en que el mismo sujeto, pasivo puede convertirse en activo, pues las prestaciones correspondientes dependen de la necesidad del que debe darlas. (Artículo 311 del Código Civil).

2.4. SU CARACTER PERSONALISIMO.

"La obligación alimentaria es personalísima por cuanto depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón a sus necesidades y se impone también a otra persona determinada, tomando en cuenta sus posibilidades económicas". (15)

En nuestro derecho el carácter personalísimo, está definido en los artículos 302 del Código Civil. En ellos se dice que los cónyuges deben darse alimentos, y también se consigna la obligación entre concubinos; y en el artículo 305 del mismo ordenamiento ya que dice que existe obliga--

(15) Rojina Villegas. Sanciones del Derecho de Familia, --

ción de los padres de alimentar a sus hijos y de estos a los padres y, en ausencia o imposibilidad de alguno de los anteriores, los ascendientes, descendientes y hasta los co laterales dentro del cuarto grado.

Tomando en cuenta este carácter personalísimo de los alimentos dice el maestro Rojina Villegas: "De la obligación de alimentos y el orden impuesto por la ley, el acreedor no podrá enderezar su demanda contra parientes que ten gan sólo obligación subsidiaria, sin demostrar previamente que los parientes más próximos a quienes preferentemente obliga la ley se encuentra en la imposibilidad económica de cumplir con la pensión respectiva". (16)

2.5. SON INTRANSFERIBLES.

"La obligación alimentaria es intransferible tanto -- por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con el carácter personalísimo de los alimentos. Siendo la obligación de darlos personalísima evidentemente que se -- extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. No hay razón para extender esta obligación a los herederos del deudor para conceder el de-

(16) Op. cit., pág. 205.

recho correlativo a los herederos del acreedor, pues los alimentos se refieren a necesidades propias e individuales del alimentista, y en el caso de muerte del deudor se necesita causa legal para que aquél exija alimentos a otros parientes que serán llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico". (17)

Lo anterior significa que la sucesión del deudor no tiene que responder de pensión alimenticia, excepto si se trata de sucesión testamentaria para lo cual se estará a lo dispuesto por el artículo 1368 del Código Civil. Conforme a dicho artículo el testador tiene el deber de dejar alimentos a determinados descendientes, ascendientes, cónyuges, concubina y colaterales hasta el cuarto grado. Pero esta obligación subsiste, según el artículo 1369 del Código Civil a falta e imposibilidad de que los parientes más próximos en grado que deban cumplirla.

Es evidente que la pensión alimenticia entre cónyuges no es transmisible, al igual que no lo es entre los parientes.

2.6. SON INCOMPENSABLES.

No puede haber compensación en materia de alimentos.-

(17) Op. cit. 205 y 206.

Expresamente el artículo 2192 del Código Civil previene en su fracción III, "La compensación no tendrá lugar: si una de las deudas fuere por alimentos".

Es obvio en la compensación no operan las deudas por alimentos. No es posible dejar a alguna de las partes en una situación de carecer de lo necesario para subsistir. En caso que fueren compensables, de todas maneras seguirá viva la obligación del deudor de dar la pensión correspondiente a su acreedor alimentario.

La obligación alimenticia no se extingue por su cumplimiento. Esto quiere decir, que la obligación alimentaria es de tracto sucesivo. Es decir, no es como otras obligaciones que por su cumplimiento se libera el deudor. La pensión alimentaria se dará todo el tiempo que el acreedor alimentario la necesite, y el deudor está en posibilidades de darla.

2.7. DEBEN SER PROPORCIONALES.

El artículo 311 del Código Civil, establece la proporcionalidad que debe haber al señalar que "los alimentos -- han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe -- darlos y a la necesidad del que debe recibirlos".

"Desgraciadamente en México los tribunales han procedido con entera ligereza y violado los principios elementa

les de humanidad al restringir de manera indebida las pensiones generales de menores y de la esposa inocente en los casos de divorcio. La regla contenida en el artículo 311 - del Código Civil, 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 evidentemente notorio que no puede exigirse al juez; que proceda con un criterio matemático infalible al fijarse la pensión alimentaria, pero la mayoría de los recursos del deudor, se calculan los alimentos 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. Es decir, deliberadamente se acepta que toda una familia que de acuerdo con la ley merece debida protección jurídica, tenga que vivir con alimentos que correspondían a una tercera o cuarta parte de los ingresos totales del deudor, dejándose a éste para su sola subsistencia la mayor parte de los mismos". (18)

2.8. SON DE CARACTER DIVISIBLE.

La obligación de dar alimentos es divisible. Las obligaciones se consideran divisibles cuando su objeto puede -

(18) Rojina Villegas. Sanciones del Derecho de Familia. Tomo I, pág. 212. Antigua Librería Robredo.

cumplirse en diferentes prestaciones. El artículo 2003 del Código Civil previene que "las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son divisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero".

Por lo tanto, la divisibilidad o indivisibilidad de las obligaciones, no dependen del número de sujetos obligados sino de la naturaleza del objeto que debe satisfacerse. Es decir, un individuo puede tener obligaciones divisibles lo mismo que varios sujetos pueden tener una obligación indivisible, si así es la naturaleza del objeto que debe satisfacerse. Es decir, un individuo puede tener obligaciones divisibles lo mismo que varios sujetos pueden tener una obligación indivisible, si así es la naturaleza de la prestación tratándose de alimentos, estos pueden satisfacerse en forma divisible, es decir, mediante pagos periódicos (semanales o quincenales), y también puede haber divisibilidad en relación a los sujetos obligados, toda vez que el artículo 312 del Código Civil, nos da la posibilidad de que varios fueren los que dan alimentos y si todos tuvieran posibilidades de darlos "el juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes".

2.9. DERECHO DE PREFERENCIA.

El artículo 165 del Código Civil, previene que "los cónyuges y los hijos en materia de alimentos tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrá demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos".

El problema de la preferencia en esta materia se origina en el caso de concurso, pues existen acreedores privilegiados dentro de los cuales no se encuentran los acreedores alimentarios (artículo 2980 y 2992 del Código Civil).

Los acreedores alimentarios, no se encuentran comprendidos dentro del artículo 2993 del Código Civil que habla de algunos acreedores preferentes sobre determinados bienes, y sólo son mencionados dentro de los acreedores de primera clase, al hablar del artículo 2994 del Código Civil, de los gastos funerarios del deudor o los de su familia (según la fracción III del ordenamiento antes citado); los gastos de última enfermedad del deudor o sus familiares (de acuerdo a la fracción IV del Código en comentario) y los créditos por alimentos fiados al deudor para subsistencia y la de su familia (conforme a la fracción V del artículo de referencia).

Como los acreedores preferentes pueden cobrarse con bienes determinados, el fisco con los bienes que hubieran causado los impuestos adeudados, los acreedores hipotecarios con el bien inmueble, y los prendarios con los muebles dados en garantía los acreedores alimentarios tienen preferencia sólo sobre los demás bienes que resten.

3.0. TIENEN CARACTER VARIABLE.

Esto quiere decir, que la sentencia que se dicte en esta materia nunca será firme. En base a que el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, previene que, "las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan al ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente".

Debido a la regla establecida por el artículo 311 del Código Civil, que previene que los alimentos deben ser proporcionales a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos, estos por su naturaleza son variables.

"Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe dárselos y a la necesidad del que debe recibirlos. De esta norma se desprende que la fijación del monto de los alimentos es susceptible de aumentar o disminuir conforme sea posible económicamente para el deudor y las necesidades del acreedor". (19)

"Como la finalidad de los alimentos es proveer a la subsistencia diaria de los acreedores alimentarios, es obvio que la obligación y el derecho correlativo son susceptibles de cambio, en atención a las diversas circunstancias que determinan la variación en las posibilidades del deudor alimentista y en las necesidades de los propios acreedores; por esta razón, para que proceda la acción de reducción de pensión alimenticia, el actor debe acreditar la existencia de las causas posteriores a la fecha en que se fija la pensión que haya determinado un cambio en sus posibilidades económicas o en las necesidades de las personas a quienes debe dar alimentos, y que por ende, hagan necesaria una nueva fijación de su monto, siendo éste el

(19) Opina Manuel Chávez Ascencio, F., La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A. 1984, pág. 454.

motivo por el que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en forma reiterada ha sostenido que en materia de alimentos no puede operar el principio de "cosa juzgada". (20)

Con base en lo anterior el legislador adicionó el artículo 311 del Código Civil, para prescribir que los alimentos determinados por convenio o sentencia 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, según la reforma de 30 de diciembre de 1983, y publicadas en el Diario Oficial el 13 de enero de 1984.

En este caso el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese tenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente. Es decir, se confirma que los alimentos por naturaleza son variables y ajustables en su incremento, lo que se hará en forma automática, sin que medie resolución judicial alguna, por lo tanto, al incrementarse el salario mínimo diario en el Distrito Federal, automáti-

(20) Op. cit. pág. 455

camente surge la obligación del deudor de aumentar la pensión que este dando y, consecuentemente el derecho del acreedor a pedir su aumento. Lo anterior no obstante para que pueda haber una modificación. También en la base de la pensión, cuando las necesidades del acreedor alimenticio cambian; por ejemplo si se reduce el número de los que tienen derecho a recibir la pensión alimenticia, necesariamente deberá haber una reducción en la base, y también, cuando surjan nuevas necesidades por enfermedades crónicas, o algunas otras exigencias de los deudores alimenticios debidamente comprobados.

En la ley no hay fórmula alguna para que los acreedores alimenticios puedan fácilmente comprobar sus necesidades, por lo que debe recurrirse a comprobar el gasto familiar, conociéndose así las necesidades familiares es decir las alimenticias de los acreedores.

Sin embargo, para que opere la proporcionalidad y equidad que el artículo 311 del Código Civil previene, es necesario fijar fórmula alguna, no sólo en la doctrina sino también en la legislación para poder hacer una correcta distribución del ingreso del deudor de tal forma que este pueda contar con lo indispensable para poder satisfacer sus necesidades económicas, aún dando pensión.

Podemos concluir, por lo tanto, que la variabilidad de la pensión alimenticia tiene dos aspectos, uno es en relación a la base que se determina en convenio o sentencia, la cual podrá modificarse cuando las circunstancias así lo exijan. El otro aspecto, es que la base convenida o resuelta en sentencia, va a ser automáticamente incrementada relacionada con el aumento del salario mínimo.

3.1. FUNDAMENTO JURIDICO PARA QUE EL JUEZ DE LO FAMILIAR - INTERVENGA DE OFICIO EN LOS JUICIOS DE ALIMENTOS.

Tan importante en esta materia que se considera de -- interés social y de orden público, que el artículo 941 del Código Procesal Civil previene que el Juez de lo Familiar- estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos- que afecten a la familia, específicamente tratándose de me- nores y de alimentos, decretando las medidas que tienden - a preservarla y a proteger a sus miembros. Surge la duda - sobre si esta actuación de oficio del Juez conculca las ga- rantías constitucionales consagradas por los artículos 14- y 16 de nuestra Carta Magna. Puede considerarse que se le- priva al deudor alimentario la garantía de audiencia si se condena, sin haberle dado la posibilidad de ser oído.

La intervención de oficio del juez está limitada, y - no puede alterar el proceso. En caso de que el Juez inter-

venga de oficio no se considera una violación de garantías en perjuicio del quejoso, ya que tratándose de conceptos familiares o de alimentos, el Juez puede invocar juiciosamente algunos principios, sin cambiar los hechos, excepciones o defensas por tratarse de una materia de orden público según lo establecido por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos precedentes". - (21)

3.2. TIENEN CARACTER DE INEMBARGABLES.

El fundamento para considerar que los alimentos son inembargables, es que estos tienen una función social y -- que tienen por objeto permitir que el alimentista pueda -- substituir y satisfacer sus necesidades. Se considera justo que no se prive a nadie de lo fundamental para la vida. -- Debido a esto es que el derecho a los alimentos es inembargable pues de lo contrario sería tanto como privar a la -- persona de lo necesario para vivir.

En lo anterior se basa el Código Procesal para el Distrito Federal para excluir del embargo ciertos bienes que son necesarios al deudor para la subsistencia o su trabajo

(21) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A., 1984, pág. 456.

(artículo 544 del Código Procesal Civil). Aún cuando el artículo antes citado, no se desprende que los alimentos quedan exceptuados de embargo, "la doctrina y el Código Civil no dan los elementos para llegar a esa conclusión tomando en cuenta que conforme al artículo 321 del Código Civil, el derecho de recibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción. (22)

3.3. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE ALIMENTOS.

Sobre el particular debemos distinguir el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos, de carácter imprescriptible, del derecho, el artículo 1160 del Código Civil previene que "la obligación de dar alimentos es imprescriptible". Luego, si la obligación es imprescriptible, el derecho del acreedor de obtenerlos también lo será.

Sobre la posibilidad de la prescripción respecto de las pensiones alimentarias vencidas, deberá estarse a lo dispuesto por los artículos 2950 y 2951 del Código Civil, que tratan de la transacción, los que previenen que será nula la transacción que verse sobre el derecho de recibir alimentos, pero no podrá hacerse transacción sobre las canti

(22) Rojina Villegas, Sanciones del Derecho de Familia, Tomo I, pág. 208. Antigua Librería Robredo.

dades vencidas. En esto habrá que aplicar lo relativo a -- las cantidades vencidas y lo relativo a la prescripción se -- ñalado por el artículo 1162 del Código Civil, que se refie -- re a las prestaciones periódicas, las que prescriben en -- cinco años.

3.4. SON INTRANSIGIBLES.

Sobre este particular tratan los artículos 321, 2950- -- fracción V y 2951 del Código Civil. El primero de ellos se -- ñala que el derecho de recibir alimentos no puede ser obje -- to de transacción. Confirma lo expresado en el artículo - - 2950.

3.5. CLASIFICACION DE LOS ALIMENTOS.

Por lo que hace a su clasificación los alimentos, pue -- den ser provisionales y ordinarios, ninguno de los dos son -- fijos, pues se pueden modificar de acuerdo a su cuantía se -- gún se cambien las circunstancias en que se dieron o en -- las que se encuentren los acreedores alimentarios o el deud -- dor. Respecto al carácter que se les da de provisionales - -- debemos partir de la base que los alimentos son de interés -- social y que responden a un deber de solidaridad humana. - -- Por lo tanto, no es aceptable que alguien carezca de lo -- necesario si el obligado a darlos tiene los medios y posi -- bilidades de satisfacerlos, de donde surge, la necesidad -

de los alimentos provisionales, es decir, aquellos que se fijan en caso de conflicto o se demandan provisionalmente mientras el juicio termina. Esto es necesario, no sólo en el caso de divorcio, lo que está previsto en el artículo 282 del Código Civil, fracción III, sino también en cualquier demanda para el otorgamiento de una pensión alimenticia, pues mientras el juicio concluye el juez debe fijar una pensión provisional, lo que puede hacer ante lo dispuesto por el artículo 941 del Código Procesal Civil para el Distrito Federal, que faculta al Juez de lo Familiar para intervenir, inclusive de oficio, en asuntos que afecten a la familia "especialmente tratándose de menores y de alimentos".

Sobre el particular, surge el problema de una posible violación a la garantía consagrada por el artículo 14 Constitucional, párrafo segundo, que previene que "nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante tribunales, previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho". Es decir, se consagra la garantía de audiencia sin la cual nadie puede ser privado de su patrimonio, libertad, posesio-

nes, etc. En el caso de los alimentos provisionales, según lo dispuesto por el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Juez puede actuar de oficio y si lo hace, podría estimarse como una obligación a la referida garantía constitucional, pues se estaría fijando una pensión sin haber agotado un proceso. Sin embargo, el autor Manuel Chávez Ascencio, estima que el -- derecho a los alimentos tiene un rango especial dentro del derecho de familia que exige y requiere de disposiciones -- especiales, pues carecería a su juicio de sentido y falta de protección de la familia, cuyas necesidades de alimentación son imperativas, que los medios y recursos que se derivan como derechos del deudor en un proceso prolongado hicieran oportunos los alimentos. (23)

3.6. QUIENES TIENEN DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS.

- a) LOS CONYUGES
- b) LOS CONCUBINOS
- c) LOS HIJOS
- d) EL ADOPTANTE Y ADOPTADO
- e) LOS PADRES

(23) Chávez Ascencio Manuel F., La Familia en el Derecho.- México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 456.

Podemos decir que tienen derecho a los alimentos quienes carecen de lo necesario y obligación de darlos quienes tienen la posibilidad económica para satisfacerlos, total o parcialmente.

Por lo tanto, la ley sólo debe regular: quiénes, cómo, cuánto debe darse, sin limitarse a situaciones derivadas del matrimonio porque esta obligación recae no sólo sobre los cónyuges, sino se basa también en el parentesco -- dentro de los límites que el legislador fije para que sea una obligación civil.

Atendiendo al derecho a los alimentos tenemos que conforme al artículo 301 del Código Civil: "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene derecho a su vez de pedirlos."

a) LOS CONYUGES.- Conforme al artículo 302 del Código Civil vigente para el Distrito Federal: "Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale".

b) LOS CONCUBINOS.- De acuerdo al mismo artículo 302 del Código Civil: "Los concubinos están obligados, en -- igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635". Que a la letra di--

ce: "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido -- juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará".

En este tema nuestra legislación no hace referencia a la madre soltera o abandonada que no hubiere sido concubina. Independientemente de hacerse referencia a los concubinos, la relación alimentaria debió haber comprendido también a la mujer embarazada, independientemente de su situación jurídica, bien sea de mujer casada, concubina, madre soltera o abandonada. Por lo que se requiere una adición a nuestro Código Civil para otorgarle derecho a los alimentos, lo que responde a una necesidad de justicia, el deber moral debe transformarse en una obligación civil exigible.

c) LOS HIJOS.- Los hijos tienen derecho a recibir alimentos de los padres ya que de conformidad con el artículo

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

Los hijos naturales tienen derecho a los alimentos. - Ya que nuestra legislación no hace diferencia entre los hijos legítimos y los naturales.

d) EL ADOPTANTE Y EL ADOPTADO.- El adoptado tiene derecho a recibir alimentos del adoptante y viceversa esto - en los términos del artículo 307 del Código Civil que a la letra dice: "El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hijos".

e) LOS PADRES.- Los padres tienen derecho a recibir - alimentos de los hijos, esto se desprende del artículo 304 del Código Civil que a la letra dice: "Los hijos están - - obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más - - próximos en grado".

3.7. SEGUN EL CODIGO CIVIL QUIENES TIENEN OBLIGACION DE -- DAR ALIMENTOS.

Por lo que hace a la obligación alimentaria debemos - recordar que esta es recíproca y para esto el artículo 301

del Código Civil nos refiere: "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos".

1.- Tenemos que los cónyuges están obligados a darse alimentos y así tenemos que el artículo 302 del Código Civil refiere: "Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si satisfacen los requisitos señalados en el artículo 1635 del Código Civil".

Artículo 1635 del ordenamiento antes citado: "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común.

2.- Por lo que hace a los padres, estos están obligados a dar alimentos a sus hijos. De acuerdo con el artículo 303 del Código Civil: "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 próximas en grado".

3.- Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres, esto de acuerdo con el artículo 304 del Código Civil: "Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado".

4.- A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de éstos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre.

Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado según el artículo 305 del Código Civil. Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras éstos llegan a la edad de dieciocho años. También deben alimentar a sus parientes, dentro del grado mencionado, que fueren incapaces de acuerdo al artículo 306 del Código Civil.

5.- El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y

los hijos, en base a lo dispuesto por el artículo 307 del Código Civil.

La enumeración de obligados contenida en el Código Civil es limitativa. Se señalan obligados civilmente; es decir, a quienes pueden exigirse en términos legales y obtener el cumplimiento coactivo. Pero existen otros obligados, no mencionados en la ley, quienes tienen un deber moral que si lo cumplen no pueden demandar su devolución, y esto en ciertas circunstancias puede convertirse en una obligación civil, si se prueba que entre el acreedor y el deudor alimentario hubo un acuerdo de voluntades de proporcionarse alimentos, el que no necesariamente debe ser escrito. Por ejemplo, podría decirse que el varón al haber proporcionado alimentos a la mujer con quien tuvo un hijo, asumió una obligación civil, al haber un acuerdo de voluntades que se desprende de su forma de vida, por lo que si el varón dejare en el futuro de proporcionarlos, debidamente probada esa situación y de acuerdo de voluntades (contrato) entre ellos, podrá exigirse la prestación en favor de la mujer y sus hijos, considerando en este caso que el deber moral se convirtió en civil, al haber un acuerdo de voluntades entre ambos, que no puede limitarse al periodo de convivencia entre ellos, pues las consecuencias que de él

se derivan son permanente como son los hijos, y la necesidad que de la mujer hay para cuidarlos, o sino los hubiere como una consecuencia lógica y moral del hecho que la mujer tendrá dificultad en encontrar un trabajo remunerador al haberse aislado del mercado de trabajo por su dedicación a los deberes del hogar.

Se dice que las modificaciones existentes en el Código Civil publicadas en el Diario Oficial de 31 de Diciembre de 1974, y que entró en vigor sesenta días después en esta materia son desafortunadas. Tratando de mostrar al mundo una legislación aparentemente muy avanzada, se pretendió la igualdad absoluta entre los sexos, desconociendo la realidad mexicana y desprotegiendo totalmente a la mujer, especialmente a la embarazada y madre.

Es cierto que el hombre y la mujer son iguales en derecho y dignidad, pero diferentes y complementarios. Por lo tanto no puede legislarse igual, pues al pretender la igualdad de los sexos que por naturaleza son distintos, se comete una injusticia evidentemente en contra de la mujer especialmente debido a la realidad social en México, donde en la mujer en algunos casos esta depende del marido para su alimentación.

Al reformar el artículo 302 del Código Civil, publica

ción que se mencionó en el Diario Oficial de 27 de Diciembre de 1983, se adicionaron los concubinos dentro de la relación de obligados a darse alimentos, siguiendo la influencia de varios Códigos Civiles de los Estados, que previamente los habían incorporado. Pero como en toda reforma -- del artículo aislado, se descuidó el contexto y la armonía que debe haber en la legislación.

En relación a los obligados, existe un orden. Hay -- obligados principales que son los cónyuges, y concubinos -- entre sí, los padres en relación a los hijos, y los hijos -- en relación a los padres; pero si alguno de ellos está im -- posibilidadado, la obligación recae sobre los demás ascen -- dientes o descendientes en línea recta, y en los colatera -- les hasta el cuarto grado. Es decir, son los primeros obli -- gados los parientes más próximos, y sólo que no pudieren -- éstos satisfacer las necesidades del acreedor alimentario, deberán participar los otros parientes, pudiendose llegar -- a la situación que se reparta en la proporción de sus ha -- beres (Artículo 312 del Código Civil). Pero, si uno solo -- tuviere la posibilidad de cumplir la obligación, excluye a los demás (Artículo 313 del Código Civil).*

En este tema es importante destacar algunos aspectos -- como son:

a) Los padres obligados principales. A los padres les corresponde la obligación alimentaria, aun cuando ayudaran algunos de los ascendientes inmediatos. Es decir, no es -- posible aceptar que el padre de los menores pretendiera negar su obligación, argumentando que los padres de su esposa le ayudan. Si los alimentos son pedidos judicialmente -- por la mujer a su esposo, el demandado no puede alegar en contrario que su acreedor recibe la ayuda económica de sus padres, porque la obligación de pagar o ministrar alimentos a la mujer casada recae en el cónyuge y no en los padres de aquélla". (24)

Es decir, corresponde al cónyuge como tal y a los padres por serlo, proporcionar alimentos a su esposa e hijos independientemente de la ayuda que den otros parientes.

3.8. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION NATURAL.

Los alimentos fueron, antes que una obligación civil -- una obligación natural. El legislador, al realizar esa -- transformación, dió al deber de alimentos fundado en los -- lazos de la naturaleza la eficacia necesaria para exigir-- los por la vía judicial en los casos en que la fundamenta-

(24) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 458.

ción originaria fuese desconocida o rechazada sus consecuencias.

3.9. LOS ALIMENTOS COMO UNA OBLIGACION CIVIL.

Puede suceder que quienes tienen un deber moral que si no lo cumplen pueden estar frente a una obligación civil, si se prueba que entre el acreedor y el deudor alimentario hubo un acuerdo de voluntades de proporcionarse alimentos, el que no necesariamente debe ser escrito. Por ejemplo, podría decirse que el varón al haber proporcionado alimentos a la mujer con quien tuvo un hijo, asumió una obligación civil, al haber un acuerdo de voluntades que se desprende de su forma de vida, por lo que si el varón dejare en el futuro de proporcionarlos, debidamente probada esa situación y acuerdo de voluntades (contrato) entre ellos, podrá exigirse la prestación en favor de la mujer y de sus hijos, considerando en este caso que el deber moral se convirtió en civil, al haber un acuerdo de voluntades entre ambos, que no puede limitarse al periodo de convivencia entre ellos, pues las consecuencias que de él se derivan son permanentes como son los hijos, y la necesidad que de la mujer hay para cuidarlos, o sino los hubiere como una consecuencia lógica y moral derivada del hecho que la mujer tendrá dificultad en encontrar un trabajo remune-

rador al haberse aislado del mercado del trabajo por su de
dicación a los deberes del hogar.

4.0. LOS ALIMENTOS COMO UNA FUNCION SOCIAL.

Los alimentos cumplen una función social y tienen su fundamento en la solidaridad humana, por lo que tienen derecho a ellos quienes carecen de lo necesario y obligación de darlos quienes tienen la posibilidad económica para satisfacerlos, total o parcialmente.

4.1. QUIENES NO ESTAN OBLIGADOS A DAR ALIMENTOS.

El Código Civil, también señala a las personas que es
tando obligadas a dar alimentos, se les libera por "imposi-
bilidad". Así, encontramos el artículo 303 del Código Ci-
vil que señala que los padres están obligados a dar alimen-
tos a sus hijos, pero que "a falta o por imposibilidad de-
los padres, la obligación recae en los demás ascendientes-
por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado. En
forma semejante al artículo 304 del Código Civil, que se -
refiere a la obligación de los hijos, también previene que
"a falta o por imposibilidad de los hijos lo están los des
cendientes más próximos en grado".

El legislador no expresó lo que entiende por imposibi-
lidad. Esta podría significar: que no se tiene trabajo de-
terminado, que no se tienen bienes que produzcan rentas, -

que no se tiene un trabajo fijo, que se encuentra físicamente imposibilitado para trabajar.

Por lo que hace al artículo 311 del Código Civil, disposición legal que no excluye de la obligación a quienes ganen poco dinero, solamente, establece la proporción justa al decir que los alimentos "deberán ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos", pero no excluye a los que ganen poco.

En relación a los alimentos de los hijos, la obligación es de ambos, aun cuando la proporción fuere distinta, quien tiene más posibilidades de responder con mayor cantidad pero nunca podrá liberarse a alguno de los padres.

Por lo que podemos ver que la única posibilidad de -- que el deudor alimentario se libere de la obligación es en caso de imposibilidad para trabajar ya que carece de bienes propios en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a -- esos gastos (artículo 164 del Código Civil). Esto significa que la imposibilidad para trabajar no es que carezca de trabajo, la carencia del trabajo no significa incapacidad para el desarrollo, la imposibilidad no significa, tampoco que no tenga un trabajo permanente o bien remunerado, pues si no lo tiene quizás se deba a pereza o impreparación mas no por imposibilidad de trabajar. En la imposibilidad físic

ca por enfermedad o incapacidad lo único que puede liberar al deudor alimentario.

De esta manera, tomando en cuenta esta interpretación todos los padres, los hijos, ascendientes y colaterales -- obligados a dar alimentos, conservan la obligación por -- existir la presunción, de que están capacitados para dar-- los, a menos que quede desvirtuada por el propio deudor -- alimentario, quien mediante pruebas idóneas compruebe su -- imposibilidad física de trabajar y no tenga bienes.

4.2. CUANTIA DE LOS ALIMENTOS.

Tomando en cuenta la cuantía de los alimentos debe -- guardar proporción entre las posibilidades de quien debe -- darlos y las necesidades de quien ha de recibirlos, en la práctica surgen problemas para su cuantificación. Proble-- mas que afectan a las partes, que carecen muchas veces de los elementos de prueba necesarios para su cuantificación-- y también dificultan al juez su decisión para determinar -- lo que corresponde a los acreedores alimenticios.

Lo ideal sería guardar el equilibrio con lo que se -- evitarían injusticias una y otra parte. Pero en realidad-- esto es difícil y ante estas situaciones debe haber prefe-- rencia hacia los acreedores alimenticios.

Lo ideal sería guardar el equilibrio con lo que se --

evitarían injusticias una y otra parte. Pero en realidad - esto es difícil y ante estas situaciones debe haber preferencia hacia los acreedores alimenticios.

No existe en la ley norma acerca de la cuantía o modo de determinarla, por lo que, necesariamente debemos recurrir a soluciones prácticas que se van dando según los casos planteados ante los tribunales, los que servirán como indicadores de cual debe ser el criterio judicial, el cual puede variar, al aportarse nuevos elementos de juicio, los que deberán atender más a las necesidades de los acreedores alimenticios.

El autor Manuel Chávez Ascencio estima que en materia de alimentos deben tomarse en cuenta dos aspectos, que - son; cuantificar la cantidad disponible para alimentos; y fijar el monto que corresponde a los acreedores alimenticios para satisfacer los extremos previstos en el artículo 311 del Código Civil. Por un aspecto se determina la posibilidad económica de quien debe darlos, y por el otro, la necesidad de quien debe recibirlos, con lo cual satisface la proporcionalidad. (25)

(25) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 469.

4.3. FORMA DE DAR ALIMENTOS

La obligación alimenticia se satisface normalmente -- dentro del hogar, a través de los gastos que los padres -- hacen por sus hijos y entre cónyuges para cubrir los ali-- mentos. Pero puede ser que los obligados sean personas dis- tintas a los padres, o que estos no vivan juntos en razón-- al divorcio o nulidad del matrimonio, en cuyo caso se po-- drá cumplir la obligación por medio de una pensión que se-- pague al acreedor alimentario, o bien incorporándole a la familia del deudor alimentario. En caso de que el acreedor alimentario no aceptará ser incorporado a la familia del -- obligado, el juez según las circunstancias, fijará la mane-- ra de ministrar los alimentos (Artículo 309 del Código Ci-- vil).

La legislación previene varias posibilidades de satis-- facer la obligación de dar alimentos, y que son:

Como primera y normal está, el que la familia viva -- unida, y que los padres provean de todo lo necesario para-- la alimentación de ellos, atención del hogar y los alimen-- tos de sus hijos.

En caso de divorcio, cuando la familia no viva junta-- o bien cuando los padres no estuvieran en posibilidad de -- trabajar corresponderá la pensión alimenticia a otros obli--

gados. En estos casos se debe fijar la pensión mediante -- cierta cantidad de dinero que reciban los acreedores ali-- mentarios.

Esta como otra posibilidad del obligado a dar alimentos, incorporar al acreedor a su familia, pero habrá que -- tomar en cuenta que el deudor alimentista no podrá pedir -- que se incorpore a su familia el que debe recibir alimen-- tos del otro, y cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación (Artículo 310 del Código Civil). También está la posibilidad de que el acreedor se oponga a ser in-- corporado por razones sentimentales o humanas, las cuales-- deben tomarse en cuenta.

Por último, el juez puede fijar alguna otra forma de -- suministrar alimentos.

4.4. ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS.

Independientemente de la pensión alimenticia que se -- determine, en algunos casos será necesario que se aseguren -- los alimentos.

El artículo 315 del Código Civil nos dice: Tienen ac-- ción para pedir aseguramiento de los alimentos; I.- El -- acreedor alimentario, II.- El ascendiente que le tenga ba-- jo su patria potestad, III.- El tutor; IV.- Los hermanos y -- demás parientes colaterales dentro del cuarto grado; V.- --

El Ministerio Público.

El aseguramiento puede consistir en hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos (Artículo 317 del Código Civil).

También podrán garantizarse los alimentos mediante embargo precautorio que puede solicitarse antes de iniciarse la demanda de alimentos, o bien puede también lograrse - - cuando se exija el cumplimiento de los mismos una vez de-- terminados.

El patrimonio de familia tiende a satisfacer parte de los alimentos. Entendiendo que el patrimonio de familia se integra por la casa habitación de la familia y en algunos casos por la parcela cultivable.

CAPITULO III. REFORMAS QUE SUFRIO EL CODIGO CIVIL VIGENTE--
PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE ALI--
MENTOS.

3.1. REFORMAS ALIMENTICIAS EN EL CODIGO CI--
VIL.

3.2. REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CI
VILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.3. DISPOSICIONES JURIDICAS ESPECIALES RELA
CIONADAS CON LOS ALIMENTOS.

a) GESTION DE NEGOCIOS.

b) ABANDONO DE PERSONAS

c) PRESTAMO A UN MENOR

d) PROTECCION A LOS ACREEDORES

3.4. CESACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

3.5. SEPARACION CONYUGAL SIN CAUSA JUSTIFICAA
DA.

3.6. EN LA LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOA--
CAN CON JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA --
CORTE DE JUSTICIA Y SUS COMENTARIOS.

3.7. EN LA LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL.

CAPITULO III. REFORMAS QUE SUFRIO EL CODIGO CIVIL VIGENTE--
PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE ALI--
MENTOS.

3.1. REFORMAS ALIMENTICIAS EN EL CODIGO CIVIL.

Se dice que las modificaciones existentes en el Código Civil publicadas en el Diario Oficial del 31 de Diciembre de 1974, y que entró en vigor sesenta días después en esta materia son desafortunadas. Tratando de mostrar al mundo una legislación aparentemente muy avanzada, se pretendió la igualdad absoluta entre los sexos, desconociendo la realidad mexicana y desprotegiendo totalmente a la mujer, especialmente a la mujer embarazada. Es cierto que el hombre y la mujer son iguales en derecho y dignidad, pero diferentes y complementarios. Por lo tanto no puede legislarse igual, pues al pretender la igualdad de los sexos -- que por naturaleza son distintos, se comete una injusticia evidentemente en contra de la mujer ya que en algunos casos, depende del marido para su alimentación.

Al reformar el artículo 302 del Código Civil, publicado en el Diario Oficial del 27 de Diciembre de 1983, se adicionó la obligación entre los concubinos a darse alimentos, siguiendo la influencia de varios Códigos Civiles de

los Estados de la República, que previamente habían incorporado tal obligación. Pero como en toda reforma de artículo los aislados se descuidó el contexto y la armonía que debe haber en la legislación.

El legislador adicionó el artículo 311 del Código Civil para prescribir que los alimentos determinados por convenio o sentencia 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, según la reforma de 30 de diciembre de 1983, y publicada en el Diario Oficial el 13 de enero de 1984.

En este caso el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese tenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente. Es decir, se confirma que los alimentos por naturaleza son variables y ajustables en un incremento, lo que se hará en forma automática, sin que medie resolución judicial alguna, por lo tanto, al incrementarse el salario mínimo diario en el Distrito Federal, automáticamente surge la obligación del deudor de aumentar la pensión que este dando y, consecuentemente el derecho del - -

acreedor a pedir aumento.

Lo anterior no obstante para que pueda haber una modificación. También en la base de la pensión, cuando las necesidades del acreedor alimenticio cambien; por ejemplo si se reduce el número de los que tienen derecho a recibir -- la pensión alimenticia, necesariamente deberá haber una reducción en la base, y también, cuando surjan nuevas necesidades por enfermedades crónicas, o algunas otras exigencias de los deudores alimenticios debidamente comprobados.

En las últimas modificaciones el Código Civil en el año de 1983 se reformó el artículo 288. El primer párrafo se conservó en los mismos términos, es decir, se le respetó que en los casos de divorcio existe una sanción con cargo al culpable consistente en el pago de los alimentos en favor del inocente. Pero se agregó la obligación de dar -- alimentos al cónyuge necesitado en el divorcio voluntario, lo que sólo se podía lograr en la redacción anterior mediante pacto conyugal, pues por la ley no existía esa obligación. Hoy se previene que la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará sino tiene ingresos suficientes y observa una buena conducta, a juicio del juez y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho lo tiene el varón que se encuentre --
imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos sufi- --
cientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en-
concubinato. Es decir, la mujer, siempre tendrá derecho a --
recibir alimentos, que no es renunciable, para el hombre --
sólo excepcionalmente.

Parece conveniente y necesario que se proteja a la --
mujer en caso de divorcio o por mutuo consentimiento, lo --
que obligó al legislador a regresar a la situación existen-
te antes de la modificación de 1974 que protegió a la mu- --
jer.

Muchas veces se recurre al divorcio voluntario para --
evitar Presunción en favor de los cónyuges. Los cónyuges --
tienen en su favor la presunción de necesitar alimentos. --
El Código Civil en su redacción anterior obliga al marido-
a alimentar a la mujer (Artículo 164 del Código Civil). --
Es decir, existía la obligación del marido de dar alimen- --
tos a la mujer, y la presunción de que ésta los necesitaba,
salvo prueba en contrario que correspondía al deudor.

Habiéndose cambiado la redacción del artículo 164 del
Código Civil, se establece hoy que los cónyuges contribui-
rán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimen-
tación y a la de sus hijos, así como la educación de éstos

en los términos que la ley establece, por lo que la presunción actualmente es en favor de ambos cónyuges, lo que confirma el artículo 302 del Código Civil, que previene que los cónyuges deben darse alimentos.

Por lo que hace a la redacción anterior del artículo 164 del Código Civil, lo que hace dudar de su aplicación al haberse modificado en esta materia lo relativo a los alimentos, en un afán desafortunado de igualar los sexos sin distinción alguna, con lo cual además de ignorar las naturales referencias, se cometió una tremenda injusticia contra la mujer. En este caso, el Poder Judicial viene a enmendar tal desacierto del legislador, y reconociendo la realidad mexicana, la Suprema Corte de Justicia de la Nación conserva la presunción de que la mujer casada necesita alimentos, lo mismo que los hijos, con cargo al hombre, y así se resuelve en la sentencia siguiente:

"La presunción de que la mujer casada necesita alimentos no se desprende de lo dispuesto en los artículos 164 y 169 del Código Civil para el Distrito Federal, ni antes ni después de la reforma que a estos preceptos se hizo por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de 1974, que entró en vigor sesenta días después sino de un hecho notorio que de confor-

midad con lo que dispone el artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no necesita ser probado y puede ser invocado de oficio por el juez, -- aunque no haya sido alegado por las partes.

Es de sobra conocido que la familia mexicana, por regla general, el hombre aporta los medios económicos para -- sufragar los gastos del hogar, en tanto que la mujer contribuye con los trabajos y el cuidado de la casa, la atención de los hijos y la administración doméstica. Esta situación se originó por las limitaciones que se han impuesto históricamente a la mujer para su desarrollo social, -- económica y cultural, cuyas consecuencias no pueden erradicarse en toda la sociedad sino con el transcurso del tiempo, a pesar de haberse elevado a rango constitucional el -- principio de igualdad del hombre y la mujer ante la ley, -- es decir, mientras esa igualdad establecida formalmente en la ley no se traduzca en realidad generalizada.

También es necesario observar que en la anterior redacción del artículo 164 del Código Civil, siendo obligación del marido dar alimentos a la mujer y sostener el hogar, esta debería también contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le corresponda no exceda de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estu-

viere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serían por cuenta de la mujer y se cubrirían con bienes de ella. En la actual redacción, ya no se señala, por el comentado desacierto -- del legislador esa responsabilidad del marido, sino que -- busca establecer la igualdad de derechos y obligaciones en tre los consortes se previene que ambos son responsables -- del sostenimiento del hogar y refiriéndose a ambos, establece que a lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes --- propios en cuyo caso el otro atenderá íntegramente esos -- gastos.

La modificación no hace necesariamente responsable a la mujer de participar en el sostenimiento del hogar, ni -- tampoco libera al marido de su obligación de proporcionar alimentos al probar que su cónyuge está imposibilitado de trabajar, independientemente de que desempeñe algún trabajo. En este caso, debe de tenerse cuenta que la mujer al concebir o ser madre, se encuentra en una evidente desventaja en el mercado de trabajo, lo que le dificulta obtener lo necesario para su alimentación y la de sus hijos, por -- lo cual, no basta probar la posibilidad de que ella pueda trabajar, pues el marido debe responder de una situación --

generada por ambos, se encuentra en una situación diferente que la ley debe tomar en cuenta y proteger.

3.2. REFORMA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL - DISTRITO FEDERAL.

Con la reforma al Código Procesal Civil para el Distrito Federal, se incorpora el Título Décimo Sexto y en el capítulo Único, trata de las controversias del orden familiar y en el artículo 943 del ordenamiento antes citado, - se previene que 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 del acreedor, sin que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio.

Esta disposición significa una excepción a lo previsto en el artículo 14 Constitucional, párrafo 2º, pues sin audiencia se puede privar al deudor alimenticio de una parte de su patrimonio, pero debido a la urgencia de los alimentos y el hecho que son provisionales, lo que puede invocarse tramitando el incidente respectivo en el mismo juicio con lo que se le da participación al deudor y posibilidad a la defensa.

3.3. DISPOSICIONES JURIDICAS ESPECIALES RELACIONADAS CON - LOS ALIMENTOS.

- a) GESTION DE NEGOCIOS
- b) ABANDONO DE PERSONAS
- c) PRESTAMO A UN MENOR
- d) PROTECCION A LOS ACREEDORES

Por ser una materia tan importante y trascendental para las personas todo lo relacionado con la subsistencia y alimentación, existen algunas disposiciones que es conveniente analizar y así tenemos:

- a) GESTION DE NEGOCIOS.

Derivado del interés público esta materia alimenticia contiene disposiciones especiales. En el capítulo de la gestión de negocios, el artículo 1908 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, previene que cuando sin consentimiento del obligado a prestar alimentos, los diese un extraño éste tendrá derecho a reclamar de aquél su importe pues esto lo hace sin ánimo de beneficencia. Se trata del caso en el que el deudor alimentario no estuviere cumpliendo su obligación, y que el gestor oficioso no actuara con el ánimo de hacer un acto de beneficencia como se trata de gestión de negocios, al tener en este caso la figura del tercero extraño, que sin estar obligado y sin mandato del-

deudor alimenticio obra conforme a los intereses, tanto -- del deudor alimenticio como del acreedor o acreedores que requieren la prestación de alimentos.

b) ABANDONO DE PERSONAS

Los artículos 322 y 323 del Código Civil, regulan las consecuencias que pueden presentarse entre un cónyuge y -- terceros cuando el que debe los alimentos no cumple con su obligación de proporcionarlos en la medida que es necesaria para subsistir.

Ambos artículos fueron modificados. En su redacción original señalaban la obligación del marido de proporcionar alimentos a la esposa. Actualmente, al ser ambos cónyuges responsables de los alimentos entre si, la responsabilidad del que abandona a la familia o al cónyuge que se -- vea precisado a separarse del otro sin culpa alguna.

Cuando el deudor alimenticio no estuviere presente, o estando rehusare entregar lo necesario para alimentos de -- los miembros de su familia con derecho a recibirlos se hará responsable de las deudas que éstos contrajeron para -- cubrir esas exigencias, pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto y siempre que no se trate de gastos de lujo (Artículo 322 del Código Civil). Es interesante este precepto, por ser un acto especial en el --

Derecho la posibilidad de imponer a un cónyuge las obligaciones contraídas por otro, en la medida estrictamente necesaria para que esta última tenga los alimentos.

c) PRESTAMO A UN MENOR.

En esta materia alimenticia también el menor puede -- adquirir deudas para proporcionarse alimentos. El artículo 2392 del Código Civil, establece con claridad que no se -- rán nulas las deudas contraídas por el menor para propor-- cionarse los alimentos que necesita, cuando su representan-- te legítimo se encuentre ausente.

Se trata de un menor que no tiene capacidad suficiente para recibir un préstamo y obligar a un tercero, y sin embargo, dicho préstamo es válido cuando se trata de pro-- porcionarse alimentos, que debe también atenderse no sofa-- mente son para el menor sino para sus hermanos, y otros -- acreedores alimenticios con quien viviere. Aquí la ley otor-- ga plena capacidad al menor, lo que es una verdadera excep-- ción a la regla general prevista en el artículo 22 del Có-- digo Civil, pues se trata de un menor de edad que actúa -- sin representante legal.

Dice el autor Manuel Chávez Ascencio que en este caso la ley autoriza la representación legal, aunque no en forma expresa, al decir, que es válido el préstamo cuando su-

representante legítimo se encuentra ausente según el artículo 2392 del Código Civil, lo que parece indicar que -- en este caso por la ausencia y necesidad del alimento, el menor hace responsable a sus padres o deudores alimentarios. (26)

d) PROTECCION A LOS ACREEDORES

Refiriéndonos a los acreedores que han proporcionado los alimentos o que han dado el préstamo, debido al riesgo la ley los considera como acreedores de primera clase con cierto privilegio para pagarse en caso de concurso. Así el artículo 2994 del Código Civil, fracción V, establece que pagados los acreedores preferentes, es decir, los que tienen una garantía real, con el valor de todos los bienes -- que quedan se pagarán, entre otros, el crédito por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y los de su familia, en los seis meses anteriores a la formación del concurso.

3.4. CESACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

Conforme al artículo 320 del Código Civil, cesa la -- obligación de dar alimentos:

1.- Cuando el que la tiene carece de medios para cum-

(26) Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 478.

plirla;

II.- Cuando el alimentista deja de necesitar alimentos.

III.- En caso de injuria, falta o daño graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos;

IV.- Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos abandona la casa de este por causas injustificadas. Según podemos observar cada una de las causas por las cuales cesa la obligación.

En relación a la primera causa, se debe tomar en cuenta que el deudor no se libera de la obligación, es decir no cesa su obligación por la simple carencia de trabajo, sino que en los términos del artículo 164 del Código Civil debe estar imposibilitado para trabajar.

La segunda causa por la cual cesa la obligación se refiere a que cuando el alimentista deje de necesitar los alimentos con base en la proporcionalidad que señala el artículo 311 del Código Civil.

La tercera causa señala que no es posible que el obligado siga dando alimentos cuando el acreedor lo esté injuriando o le produzca daños graves. Existe un deber de gra-

titud del acreedor hacia su deudor quien tiene una obligación jurídica y moral, que se impone por consanguinidad, lazos de cariño y afecto que existen en esta relación alimentaria.

La causa señalada en la fracción IV del artículo 320 del Código Civil parece justa. No es posible que se continúe incluyendo dentro de los alimentos cuando la necesidad de los mismos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, lo que como ejemplo puede ser, el del perezoso que siempre es despedido de un trabajo por incumplimiento.

Y por último, la fracción V, cuando el alimentista abandona la casa del que está obligado sin consentimiento de este, pues se entiende que se rompe toda relación familiar y, en este caso, corresponde probar al deudor alimentista que cesó su obligación de dar alimentos en virtud de que el acreedor abandonó su domicilio; en caso de que las causas fueran justificadas, corresponde al alimentista comprobar que se vio forzado a abandonar el domicilio, pero que la obligación de dar alimentos persiste porque el abandono fue justificado.

El autor Manuel Sánchez Meda habla de la necesidad y pluralidad de los pactos matrimoniales y dice que el matri

monio no constituye actualmente una situación jurídica de carácter uniforme, sujeta a un molde único e inmodificable que la ley imponga, sino que pertenece a la intimidad del individuo, y se trata de una situación jurídica de naturaleza flexible y que al momento del matrimonio es que deben concretarse pactos matrimoniales mismos que deben ser obra exclusiva de la pareja y sin intervención alguna de un tercero como lo es el juez de lo familiar. (27)

Porque una vez celebrado el matrimonio dicho tercero interviene aun de oficio en caso de desavenencia entre los consortes exhortandolos a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que puede evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento, esto conforme al tercer párrafo del artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles.

De acuerdo a lo que dice el autor Manuel Sánchez Meddal, en esos pactos, contemporáneos a la celebración del matrimonio sería posible a los contrayentes estipular directamente todas estas cuestiones:

(27) Sánchez Meddal Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México. Editorial Porrúa, 1979, - - pág. 96.

1a. El derecho recíproco que expresamente concede a cada cónyuge sobre el cuerpo del otro en orden a los actos para la generación, dando así nacimiento de nuevo, por convenio o por acuerdo explícito de los consortes como lo quiere el artículo 162 del Código Civil.

2a. La obligación que expresamente asumen los cónyuges económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden a este efecto, según sus posibilidades, de acuerdo al artículo 164 del Código Civil en su primer párrafo.

3a. La unanimidad de mando dentro del hogar que también expresa directamente conferida a favor de uno de los cónyuges para resolver lo conducente al manejo del mismo hogar, o la formación y educación de los hijos menores y de la administración de los bienes que a estos pertenezcan arreglando así de común acuerdo ambos consortes los asuntos citados según el artículo 168 del Código Civil.

4a. La obligación que de manera deliberada y explícita asuman uno y otro cónyuge de acudir, en caso de diferencias matrimoniales, al perdón o la reconciliación o el último extremo a la separación de los consortes, pero nunca

a la disolución del vínculo, designado de paso de antemano para el caso de dicha separación, a cual de los dos corresponderá la custodia y la guarda de los hijos menores.

3.5. SEPARACION CONYUGAL SIN CAUSA JUSTIFICADA.

Esta causal requiere la existencia del matrimonio, - la existencia del domicilio conyugal, y la separación de uno de los cónyuges de la morada conyugal por más de seis meses sin motivo justificado.

Cuando la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil de la separación de la casa conyugal por más de - - seis meses, sin causa justificada, pensemos automáticamente en la fracción XII "La negativa injustificada de los - cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el - artículo 164 del Código Civil, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumpli - miento, así como el incumplimiento, sin justa causa por - alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en - el caso del artículo 168 del citado ordenamiento"; que a la letra dice: "El marido y la mujer tendrán en el hogar - autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del - hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En --

caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo --
conducente.

3.6. EN LA LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN CON JURIS--
PRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y SUS COMEN--
TARIOS.

Refiriéndose a la legislación del Estado de Michoacán,
la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señala que si --
bien se observa que el Código de Procedimientos Civiles --
del Estado de Michoacán, no concede en favor del deudor --
alimenticio la garantía de audiencia previa a la fijación--
de la pensión alimenticia provisional, también lo es que --
no por ello se viola lo dispuesto por el artículo 14 Con--
stitucional párrafo 2º, "pues los actos de privación que --
este precepto condiciona al otorgamiento previo a la garan--
tía de audiencia, son aquellos que tienen el carácter de --
definitivos e irreparables, pero en manera alguno prohíbe--
el que un ordenamiento legal se establezca medidas simple--
mente precautorias o de carácter provisional, encaminados--
al aseguramiento de los bienes para garantizar el éxito de
una reclamación, o a satisfacer provisionalmente una nece--
sidad que, por su naturaleza misma, es de inaplazable aten--
ción. Además de la fijación de la pensión alimenticia pro--
visional y su consecuente aseguramiento de los bienes del-

deudor alimentario no es una medida arbitraria y carente de fundamento, pues de lo dispuesto por los artículos antes citados se colige con facilidad que la resolución en la que se determina el pago de los alimentos provisionales sólo puede dictarse cuando quien lo exige ha acreditado cumplidamente el título en cuya virtud lo pide, aportando, si es por razón de parentesco las actas del registro civil respectivas, o bien la sentencia ejecutoria.

Así mismo, es necesario convenir que en la afectación provisional del patrimonio del deudor alimentario, se justifica plenamente si se tiene en cuenta que la necesidad de percibir alimentos por su propia naturaleza, tiene un rango especial dentro del derecho de familia, y por tanto, requiere de disposiciones adecuadas que permitan su pronta satisfacción pues carecería de sentido al acondicionar en todo caso su otorgamiento a un procedimiento previo en que el deudor pudiera hacer valer recursos o medios legales de defensa que por su tramitación en muchos casos prolongada, harían inoportuna la atención de sus necesidades, que en sí misma implica la subsistencia de la persona.

Por otro lado, basta atender a la solicitud que el deudor haga, cuando considere que se le afecta sin motivo legal controvertir en juicio sumario el derecho del acree-

dor solicitante o bien reclamar en la vfa incidental la re-
ducción de la cuantía de los alimentos.

Es decir, que si se da al deudor alimentario oportuni-
dad de ser oído aunque con posterioridad a la fijación de-
la pensión alimenticia provisional, puesto que como se aca-
ba de indicar puede contradecir el derecho del acreedor --
o reclamar la reducción de la pensión. No está por demás, --
agregar que el hecho de que la sentencia que se dicta en -
el cuestionado procedimiento de jurisdicción voluntaria es
de carácter declarativo, de ninguna manera puede servir de
base para demostrar la inconstitucionalidad, ya que la cir-
cunstancia de que el fallo dictado en un procedimiento - -
cualquiera sea de los llamados constitutivos, de condena o
simplemente declarativos, no implica que por ello se viole
en perjuicio del demandado, la garantía de audiencia previa
al acto de privación definitivo, pues esto únicamente se -
presenta cuando una autoridad priva o establece un proce-
dimiento para privar definitivamente de sus bienes a la --
persona sin antes oírlo". (28)

(28) Manuel Chávez Ascencio, F., La Familia en el Derecho,
México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 476.

3.7. EN LA LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL.

En relación a la legislación procesal del Distrito Federal encontramos que el alto tribunal, sentenció :

"Divorcio, alimentos provisionales en juicio de aseguramiento y señalamiento, no requieren audiencia del deudor.

Al designar el artículo 282 fracción III del Código Civil, que al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiere urgencia, se dictará provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, el señalamiento y aseguramiento de los alimentos que el deudor alimentario debe dar al cónyuge acreedor y a los hijos, quiere decir que la providencia respectiva puede dictarse sin audiencia previa al deudor ya que se trata de una medida urgente para fijar una pensión alimenticia provisional, simplemente precautoria, sin que la resolución que la establezca sea definitiva ni de ejecución irreparable, puesto que si el deudor alimentario estima que se le afecta su patrimonio sin motivo legal, puede combatir esa afectación una vez que se integra la relación procesal mediante el respectivo incidente de reducción de la pensión, ya que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las resoluciones judiciales dictadas en el carácter de provisionales, pueden modificarse en señ

tencia interlocutoria, lo que revela la procedencia del incidente mencionado, por otra parte, es de considerarse -- que, la resolución que decreta la pensión de alimentos provisionales no puede dictarse sino cuando quien exige la -- misma ha acreditado previamente el título en cuya virtud -- pide los alimentos, aportando si es por razón de parentesco, las actas del Registro Civil que demuestren el matrimonio, el nacimiento de los hijos, etc., es claro que se está frente a normas jurídicas análogas a las que regulan -- las providencias precautorias y aún las ejecutivas, en que para dictarlas no se oye previamente al deudor y que no -- obstante esta circunstancia, no son inconstitucionales porque se le oye en juicio; y por último, es de advertir que la petición de alimentos provisionales, en los casos de divorcio se basa substancialmente en la necesidad ineludible e inaplazable de obtener alimentos, todo lo cual ha sido -- reconocido por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la ejecutoria pronunciada el 23 de -- Octubre de 1957, en el Amparo D-5827/54, Alfonso Salazar -- García, Volúmen IV, Cuarta Parte, pág. 34, del Semanario -- Judicial de la Federación Sexta Epoca, intitulada: Alimentos Provisionales, el procedimiento para obtenerlos no es inconstitucional (Chiapas y Jalisco), y en tales condicio-

nes, de considerarse que en la prueba testimonial rendida ante el juez del conocimiento a fin de proporcionarles -- información sobre las posibilidades económicas del deudor alimentario, no requiere para su desahogo audiencia del - deudor y no es necesario que la oferente anuncie con ante rioridad el nombre y domicilio de los testigos, por no -- ser aplicable para tales efectos el artículo 291 del Códj go de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal da do que de momento no se trata de resolver ninguna cuestión controvertida, sino solo de establecer medidas provisio-- nales atendiendo a la necesidad ineludible e inaplazable-- relativa a alimentos provisionales". (29)

(29) Manuel Chávez Ascencio, F., La Familia en el Derecho-- México, Editorial Porrúa, S.A., 1984. pág. 486.

**CAPITULO IV. SANCIONES A QUE SE HACE ACREEDOR EL CONYUGE -
QUE NO CUMPLA CON SU OBLIGACION ALIMENTICIA.**

**4.1. SEGUN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO -
FEDERAL.**

- a) EJECUCION FORZADA Y USO DE LA FUERZA -
PUBLICA.
- b) SANCIONES ESPECIALES DEL DERECHO DE -
FAMILIA.

**4.2. SEGUN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO -
FEDERAL.**

- 1) ABANDONO DE PERSONAS
- 2) ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES ECONOMI-
CO MATRIMONIALES

**4.3. JURISPRUDENCIA APLICABLE EN LAS FIGURAS-
DE ABANDONO DE PERSONA Y ABANDONO DE DO-
MICILIO CONYUGAL.**

- 1) FUENTE CIVIL
- 2) FUENTE PENAL

CAPITULO IV. SANCIONES A QUE SE HACE ACREEDOR EL CONYUGE -
QUE NO CUMPLA CON SU OBLIGACION ALIMENTICIA.

4.1. SEGUN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Debemos tomar en cuenta que como consecuencia del divorcio, los alimentos se dan como sanción a cargo del cónyuge culpable; esto quiere decir, que siempre se darán los alimentos, aunque el caso en que el cónyuge inocente trabajara y tuviera bienes suficientes; lo que podría variar sería la cuantía que el culpable deba pagar.

"El maestro Rojina Villegas habla de las Sanciones Especiales del Derecho de Familia". (30)

Por lo que se refiere al tema que nos ocupa hablaremos según el autor antes mencionado de algunas de las sanciones a que se hace acreedor el cónyuge que incumple con su obligación de dar alimentos:

a) Se habla de Ejecución Forzada y Uso de la Fuerza Pública.- La ejecución forzada se refiere en general al embargo de bienes de todo aquel que resulte condenado en juicio; también puede imponerse como acto inicial del mismo -

(30) Rojina Villegas, Sanciones del Derecho de Familia, Tomo I, pág. 210. Antigua Librería Robredo.

en los casos en que procede la vía ejecutiva o como diligencia prejudicial, cuando hubiere temor de que el deudor oculte o enajene bienes. En el derecho de familia existe también dicha ejecución forzada, situación que se presenta en los casos en que es necesario proceder al embargo de bienes del deudor o del sujeto responsable de daños y perjuicios causados. Es menester recurrir al aseguramiento de bienes, es decir a la ejecución forzada.

Cuando se obtiene sentencia que decreta la reparación del daño o el pago de una indemnización también debe acudirse a la ejecución patrimonial si el condenado se resiste a hacer algo. El incumplimiento de prestación alimenticia, también sucede el mismo fenómeno.

Además la ejecución forzada se presenta de manera especial en los casos en que es necesario recurrir al auxilio de la fuerza pública para obtener el cumplimiento de determinadas obligaciones de hacer.

En el derecho de familia podemos señalar dos casos principales: 1) Cuando la mujer se niega a vivir con su marido; 2) Cuando el menor y el incapaz se niega a vivir con los que ejercen la patria potestad o tutela. En ambas situaciones es lícito que el pretensor, previo el procedimiento judicial respectivo, exige el auxilio de la fuerza

pública para obligar a la esposa o al incapaz, en sus respectivos casos, que cumplan con el deber de convivencia establecido por la ley.

b) Sanciones especiales del derecho de familia.- Además del divorcio como sanción específica en las relaciones conyugales podemos citar la pérdida y suspensión de la patria potestad, así como las incapacidades para desempeñar el cargo de tutor y la pérdida y suspensión del mismo.

De acuerdo con el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal dice. "La patria potestad se pierde:

I. Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;

II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 284;

III. Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aun cuando esos derechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;

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

En lo tocante al artículo 283 del Código Civil mencionado en la fracción I!, del precepto antes citado a la letra dice el mismo: "La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o designar tutor".

4.2. SEGUN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La doctrina al hablar de la separación de la casa conyugal dice que esta causal requiere: "La existencia del matrimonio, la existencia del domicilio conyugal, y la separación de uno de los cónyuges de la morada conyugal por más de seis meses sin motivo justificado".*

Cuando habla la fracción VIII del artículo 267 de la separación de la casa conyugal por más de seis meses, sin causa justificada, pensamos automáticamente en la fracción XII del mismo artículo: "la negativa injustificada de los-

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

Por lo que hace al artículo 164 del Código Civil que a la letra dice: "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de -- sus hijos, así como a la educación de éstos en los térmi-- nos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efec-- to, según sus posibilidades. A lo anterior no está obliga-- do el que se encuentre imposibilitado para trabajar y care-- ciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá in-- tegramente a esos gastos.

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

Artículo 169 del Código Civil. "El marido y la mujer -- tendrán en el hogar autoridad y consideraciones legales, -- por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo condu-- cente al manejo del hogar, a la formación y educación de --

los hijos y a la administración de los bienes que éstos tengan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

a) Casi siempre el abandono del hogar conyugal lleva consigo el desentendimiento de los deberes económicos que entraña el matrimonio, y la comisión de una serie de delitos que establece el Código Penal comentado; Artículo 335 del ordenamiento antes citado "Al que abandone a un niño - incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además de la patria potestad o de la tutela, si - el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

b) Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, le aplicarán de un mes a cinco años de -- prisión, privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas -- oportunamente por el acusado. Artículo 336 del Código Pe-- nal comentado.

c) El delito de abandono de cónyuge es de querrela -- necesaria: "El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de

hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas del delito, ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo.

Tratándose del delito de abandono de hijos, se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos, otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos". (Artículo 337 del Código Penal comentado).

Es susceptible de perdón por parte de la cónyuge o del cónyuge ofendido, previo pago por el deudor de las cantidades que hubiere dejado de ministrar. "Para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda". (Artículo 338 del Código Penal Comentado).

En cuanto al abandono de los hijos nuestro Código Penal Comentado en el artículo 336 aplica sanción corporal y privación de derechos de familia: "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recur-

... para atender a sus necesidades de subsistencia, le --
 aplicarán de un mes a cinco años de prisión, privación de--
 los derechos de familia y pago, como reparación del daño,--
 de las cantidades no suministradas oportunamente por el --
 acusado".

El núcleo del delito consiste en la falta de cumpli--
 miento de las obligaciones primarias de orden económico na--
 cidas del matrimonio; por ello es impropia la denominación
 que se da al delito llamado abandono de cónyuge en el ar--
 tículo 337 del Código Penal comentado. A juicio del autor--
 Carranca, más justa sería llamarle: "Abandono de las obli--
 gaciones económicas matrimoniales". (31)

El objeto jurídico del delito es la vida humana. Deli--
 to doloso, de peligro individual concreto y efectivo, de--
 biendo realmente considerar las circunstancias del hecho.--
 El delito se consuma por el hecho de no aportar el numera--
 rio para la subsistencia del cónyuge y de los hijos. Es un
 delito permanente y de tracto sucesivo. No es configurable
 la tentativa.

El delito de abandono de cónyuge sólo se perseguirá a

(31) Carranca y Trujillo, Raúl. Editorial Porrúa, S.A. --
 1989. Décima Cuarta Edición. pág. 425.

petición de cónyuge ofendido o de los legítimos representantes de los hijos, a falta de representantes de los menores, la acción se iniciará por el Ministerio Público, a reserva de que el juez de la causa designe un tutor especial para los efectos de este artículo por eso se trata de un delito de querrela necesaria.

Debe señalarse que no por el consentimiento del ofendido dejan de existir los elementos integrantes del dolo. En el activo, la dañada intención existe sin variantes; -- pues si el consentimiento fuere causa de inculpabilidad, -- sería tanto como que los particulares quedaran autorizados a delinquir impunemente.

La obligación que haya de los padres a los hijos de cumplir con sus obligaciones económicas es hasta que éste alcance la edad fijada por la ley. La falta de cumplimiento de esta obligación puede traer consigo la pérdida de la patria potestad.

Los padres tienen obligación de velar porque sus hijos se instruyan, tienen el derecho y el deber de educarlos.

Los padres tienen obligación de velar porque sus hijos se instruyan, tomando en cuenta que la educación y la instrucción está íntimamente ligadas; la persona encargada de la instrucción del niño tendrán un papel decisivo sobre

su educación, este derecho es una prerrogativa esencial -- en los países que respetan la libertad individual, en los términos de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre.

Atendiendo al contenido del artículo 164 del Código Civil tenemos: Que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de los hijos. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar, relacionado con el artículo 4º. Constitucional, al hablar de la igualdad del hombre y la mujer pues esta última como ya antes se mencionó tiene los mismos derechos y obligaciones alimenticias.

1) ABANDONO DE PERSONAS.

Por lo que hace a la penalidad y tipo del delito de abandono de persona el maestro Carrancá y Trujillo di --

ce. (32)

Artículo 335 del Código Penal Comentado. "Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido".

El sujeto activo: sólo puede ser la persona que tiene la obligación de cuidar al pasivo, por lo que hace a los padres no sólo puede ser el sujeto activo el hombre sino también la mujer.

El sujeto pasivo es:

a) Un niño incapaz de cuidarse a sí mismo. La ley no establece la edad máxima del pasivo. Sólo se refiere a su incapacidad, elemento normativo que el juez debe apreciar de acuerdo con las pruebas recibidas en autos especialmente la pericial médico-legal, pues si hay situaciones que son por sí mismas fatalmente peligrosas, también ocurre -- que una misma situación puede ser peligrosa para un niño y

no serlo para otro.

b) Una persona enferma: la enfermedad puede ser corporal o mental, aguda o crónica, pero es esencial que cause la incapacidad del pasivo para bastarse así misma en una situación cualquiera que sea peligrosa para su vida o integridad personal. Ni la senectud ni la embriaguez constituyen enfermedades, ni de carácter psíquico ni mental.

El abandono consiste en "colocar el sujeto pasivo en situación de desamparo material, que implique la privación aunque sólo sea momentáneamente, de aquellos cuidados que le son debidos y de que hace menester el riesgo de la integridad personal". (33)

La forma más patente de abandono consiste en dejar a la persona sola, sin vigilancia ni fácil posibilidad de -- que sea socorrida. No constituye abandono a los efectos -- del referido código comentado el depositar a un niño en la casa cuna o en manos de un tercero y desaparecer inmediatamente.

La obligación de cuidado, comprendiendo la manuten-- ción puede derivar de la ley, como en el caso de los padres

(33) Vincenzo Manzini, Trattato de Diritto Penale Italiano, - Turin, Tomo VIII. pág. 274.

(artículos 303, 413, 449 del Código Civil) y tutores (artículo 537, fracción I del Código Civil), de convenio o -- contrato expreso o tácito, como en el caso de educadores, -- enfermeras, etc.; y puede tener carácter de transitorio y accidental, como en el caso del agente policíaco que momentáneamente tiene a su cuidado a un menor extraviado. Es -- evidente que el deber de asistencia debe ser pre-existente al abandono.(34)

Es un delito de peligro concreto. Basta con el dolo -- genérico consistente en la voluntad y conciencia en el -- agente de abandonar al menor incapaz o al enfermo incapacitado.

El sujeto activo; un ascendiente. Puede serlo en cualquier grado y en cualquier línea de parentesco.

2) ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES ECONOMICAS MATRIMONIALES.

Artículo 336 del Código Penal Comentado.- Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a sus necesidades de subsistencia, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión, como reparación del daño, de las cantidades no su ministradas oportunamente por el acusado.

(34) Op. cit., pág. 276.

El elemento normativo que califica al injusto, es de valoración cultural.

La ley no distingue en cuanto a los hijos, por lo que puede tratarse de los hijos nacidos fuera de matrimonio. - Cónyuge lo es sólo el casado civilmente.

El núcleo del delito consiste en incumplir las obligaciones primarias de orden económico nacidas del matrimonio. Por eso es impropia la denominación de delito como "abandono de hogar". Más ajustada es la de "abandono de las obligaciones económicas matrimoniales". (35)

Tales obligaciones están prescritas en los artículos 164, 303 y 309 del Código Civil.

El objeto jurídico del delito es: la vida humana. Delito doloso, de peligro individual concreto efectivo debido realmente a las circunstancias. El delito se consuma -- por el hecho de no aportar el numerario para la subsistencia; alimentos en sentido estricto y no el sentido amplia que se refiere el artículo 308 del Código Civil, del cónyuge, o de éste y de los hijos o sólo de los hijos, cuando los hubiere. Delito que es permanente, de tracto sucesivo.

(35) Carrancá y Trujillo, Raúl. Editorial Porrúa, S.A., -- 1989. Décima Cuarta Edición. pág. 795.

No es configurable la tentativa.

Del abandono podría resultar un daño no previsto ni querido por el agente—lesiones, homicidio, como consecuencia eventual del mismo abandono y con relación de causalidad entre ambos. El dolo será entonces preterintencional — (art. 9 fracción II del Código Penal), siendo aplicable el artículo 58 del Código Penal por configurarse el concurso—legal o formal.

El aumento de la penalidad en cuanto a la prisión así como la reparación del daño, son las medidas que el legislador ha tomado obedeciendo seguramente al índice tan elevado de cónyuges (especialmente varones) desobligados. La ley sola, por supuesto, no resolverá el problema de tales obligaciones. Pero como la ley penal educa no hay duda de que la norma aquí contenida algo logrará aunque es imprescindible que las disposiciones legales mantengan estrecha—relación con otros medios idóneos para resolver grandes — problemas sociales que se presenten.

Que una persona abandone a sus hijos o a su cónyuge,—dejando a uno o a otro sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia se acreditan plenamente por medio de copia certificada de acta de matrimonio celebrada — en el Registro Civil, y por medio de la confesión del in—

culpado y del dicho de la querellante respecto de aquél -- que abandonó a esta dejándola sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, pues independientemente -- de que la propia querellante tenga a lado de sus padres to dos los elementos necesarios para subsistir, el inculpado por virtud del matrimonio celebrado, contrajo la obligación de alimentar a la querellante, según los artfculos -- 302 y 164 del Código Civil.

En relación con el abandono injustificado debe observarse que es el procesado a quien incumbe la prueba de que tuvo motivo justificado para dejar de suministrar a su cónyuge los recursos necesarios para su sostenimiento, pues -- de lo contrario se obligaría a la querellante a demostrar el hecho negativo de que no había motivo justificado para que su esposo incurriera en la omisión indicada, lo cual -- sería contrario al principio general de la prueba que recaba el artfculo 248 párrafo 1 del Código Civil.

Ahora bien, si la querellante afirma que abandonó la casa de los padres del inculpado, en la que aquélla y este hacían vida conyugal, porque su esposo omitió establecer -- un hogar conyugal, tal abandono por parte de la querellante es justificado, y en cambio el procesado obró injustificadamente al dejar de suministrar a su esposo, para el mo-

tivo injustificado, los recursos necesarios, para su subsistencia, por lo cual debe tenerse como plenamente acreditado el abandono injustificado, pues conforme al artículo 308 del Código Civil, los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad y según el artículo 164 del Código Civil tiene el marido el deber de dar alimentos a la mujer y el de hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, lo que indica que el marido debe establecer un hogar, donde resulta que la esposa no está obligada a vivir, contra su voluntad, a lado de los familiares de su cónyuge, sino hasta en tanto que aquélla presta su consentimiento para ello. El delito previsto por el artículo 336 del Código Penal comentado está comprendido en el capítulo denominado: "Abandono de personas" y por su naturaleza misma afecta a los hijos y al cónyuge, más no al hogar como parece darlo a entender el artículo 337 del Código Penal comentado al denominarlo abandono de hogar. El delito de abandono de hogar o de familia requiere que exista la falta de suministro de alimentos a causa de la actividad culpable de la persona obligada a suministrarlos, pero cuando esta persona está conforme en proporcionarlos, es evidente que tiene la facultad, a su vez de obligar al acreedor alimen-

ticio a que los reciba en el seno de la familia del deudor ya que expresamente se prevé tal caso en el artículo 309 - del Código Civil; pero aun llegado el extremo de negarse - al acreedor a recibir alimentos en la forma propuesta por el deudor, cabe la posibilidad de que el juez fije la re- forma de suministrarlos, según lo prevee el mismo artículo 309 del Código Civil. En consecuencia, si no existe una ac- tividad culpable por parte del acusado, puesto que propuso a su esposa que se trasladara con él a otro lugar y ella - se negó a seguirlo, alegando como causa su enfermedad, no puede concluirse que existe el delito a que se le contrae- el artículo 336 del Código Penal Comentado, puesto que la carencia de elementos de vida necesarios para subsistir tu vo su origen en la negativa de la esposa del acusado y no en la omisión de éste.

Si en el proceso se demuestra que la querellante ha - quedado sin recursos para atender a sus necesidades de sub- sistencia, con ello se demuestra el estado de abandono en- que aquélla ha quedado, sin que obste para ello que sus pa- dres impidan el daño que de ese abandono pudiera resultar- recogiéndola en su casa y ayudándola económicamente para - que esta subsista, pues se trata de un delito de peligro - cuya naturaleza radica en el hecho de poner en peligro cu-

ya naturaleza radica en el hecho de poner en peligro a la persona abandonada y no en el daño que de ese hecho pudiera derivar.

El delito de abandono de persona no requiere prolongarse durante determinado tiempo para que se consuma, de manera que basta para ello con que desde tres días anteriores a la fecha de la querrela la quejosa haya dejado de recibir, de parte de su esposo, el dinero necesario para su subsistencia y la de sus hijos. En el inculcado a quien incumbe la prueba de que tuvo motivo justificado para abandonar a su cónyuge o a sus hijos, pero si dicho motivo consiste en que la querellante abandonó el domicilio conyugal debe examinarse si las causas que alega aquélla para justificar su abandono del domicilio conyugal son o no bastantes.

El espíritu de la ley en lo que respecta al delito de abandono de persona previsto en el artículo 336 del Código Penal Comentado, es que quien tenga obligación de dar custodia, alimentos o sostenimiento al abandonado, tenga medios para ello, pues si el abandono se produce por carencia de posibilidades de atender a quien abandonó, no hay delito. El artículo 336 del Código Penal Comentado, al imponer pena a quien sin motivo justificado abandone a sus -

hijos sin recursos para atender a su subsistencia, no hace distinción alguna respecto a la categoría a que deben tener los hijos, por tanto, existe dicho delito tratándose del abandono de un hijo natural.

En el delito descrito en el artículo 336 del Código Penal Comentado es menester probar, no solo el abandono material en que incurre el responsable, sino la auténtica situación de desamparo en que dejó a sus familiares, de tal suerte que éstos no puedan proveer a su subsistencia.

Es menester probar que el infractor abandonó a su cónyuge o a sus hijos sin tener motivo para ello y que llevó a cabo ese abandono a sabiendas de que la víctima quedó en desamparo por no tener recursos para atender a sus necesidades de subsistencia.

Por lo que hace al artículo 336 Bis. del Código Penal Comentado, establece que la penalidad para el que declaradosamente su insolvencia. Tenemos: "Al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años. El juez resolverá la aplicación de las obligaciones alimentarias de este".

Aquí se puede dar el caso, de una quiebra fraudulenta

para llevar precisamente al estado de insolvencia. Dando lugar a la acumulación de delitos.

El artículo 337 del Código Penal al referirse a la querrela necesaria dice: el delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas del delito, ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo. Tratándose del delito de abandono de hijos, se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente a la autoridad judicial, al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos.

Puede decirse que el abandono de hogar es el género, al que no alude el legislador, y el abandono de cónyuge -- tanto como el abandono de hijos son las especies. Lo que hace la ley aquí es reducirse a las especies que sin duda forman parte de un mismo género. Aquí cabe cuestionarse si el hijo o los hijos, en el caso que los hubiere no son parte agraviada, puesto que el abandono que un cónyuge hace -- en contra del otro afecta inevitablemente, causando agra--

vio a sus vástagos. Podemos decir que hay una parte agravada directamente que es el cónyuge y otra indirectamente -- que es el hijo o los hijos.

El legislador no dice a cual se refiere pero podría decirse que apegandonos a la ratio legis, se refiere a ambas partes. Quien abandona al cónyuge en cierta forma abandona a los hijos. Y también cabe decir, que quien abandona a los hijos al hacerlo está abandonando al cónyuge. Se trata de delitos que de alguna manera se interrelaciona.

Ahora por razones de sistematización se han independizado los dos tipos aunque por tratarse de delitos familiares, guardan estrecha relación entre sí. En este sentido -- como la querrela necesaria opera en base a un criterio puramente forma, esto es, en la apariencia de que la conducta sólo afecta al cónyuge. Entendiéndose por cónyuge el -- casado civilmente.

Aunque al abandonar a los hijos se abandona en cierta forma al cónyuge, como ya se ha dicho resulta que en la -- especie se afectan directamente los intereses de aquéllos, razón por la cual el delito se perseguirá de oficio. O sea la sociedad tiene interés en la persecución de este delito. Los delitos familiares forman parte de una estructura (la familia) que se encuentra sujeta a profundas revisiones.

Se habla de un tutor que vigilará los intereses de -- los hijos particularmente en el curso del proceso. Al margen del papel que le corresponde al Ministerio Público se trata aquí de un reconocimiento expreso del tutor, reconocimiento a cargo del Ministerio Público, quien promoverá -- su designación; aunque se debe aclarar que su promoción no es obligatoria sino sólo cuando proceda a juicio del Representante Social.

El capítulo VII se refiere al abandono de personas. -- Dicho abandono puede ser lo mismo físico que moral. La ley dentro del contexto de los artículos que corresponden al -- presente capítulo, sólo contempla el abandono físico, criterio insuficiente puesto que equivale a dejar el Derecho Penal al margen de problemas substanciales en el orden familiar, sería importante que se legislara sobre el abandono moral o subjetivo, de manera clara, directamente y dándoseles prioridad a los aspectos espirituales y emocionales. La ley en concreto el artículo 335 del Código Penal -- comentado da preferencia al cuidado material, a la enfermedad, al daño físico; pero no hay una forma jurídica que de manera concreta aluda a los daños de tipo moral. Ya que se sabe que el daño moral, en los casos que corresponden a la familia, puede ser definitivo en la vida de un individuo. --

La tutela penal, no debe ser ajena a tales hechos.

Como su relación con la segunda parte de la nota precedente como se ha visto, la ley se refiere a un abandono-exclusivamente material o físico. Conviene aclarar aquí -- que aunque el resultado mediante un abandono moral no sea tangible, el abandono moral en sí se consume con su propio resultado que es el hecho de una obligación en cuanto a -- los hijos.

El Código Penal contempla la eficiencia del perdón -- condicionado por el pago y el afianzamiento y así tenemos -- que el artículo 338 dice:

Para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido-pueda producir la libertad del acusado, deberá este pagar-todas las cantidades que hubiere dejado de suministrar por concepto de alimentos y dar fianza y otra caución de que - en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda.*

El perdón del ofendido extingue la acción penal, se--gún el artículo 93 del Código Penal y puede ser otorgado - también por el legítimo representante del ofendido o por - quien en su defecto sea designado tutor especial por el -- juez según la fracción III del artículo antes citado. Por una omisión del artículo comentado sólo se hace referencia al "perdón concedido por el cónyuge ofendido", pero rela--

cionado este artículo con el anterior debe entenderse que procede también la extinción de la acción penal cuando el perdón es otorgado por cualquiera de los señalados en la fracción III del artículo 93 del Código Penal Comentado.

Es un defecto del perdón: la libertad del procesado, la cual está condicionada: a) al pago de la reparación del daño material causado, y b) el afianzamiento o caucionamiento del pago de las cantidades o prestaciones futuras. No prescribe la ley por qué término haya de ser dicho -- afianzamiento, por lo que su fijación corresponde al juez en uso de su prudente arbitrio.

El artículo comentado no expresa que el perdón es inoperante penalmente si no se hubiesen satisfecho las condiciones que en concreto señala, sino solo atendiendo a sus efectos en cuanto a la libertad del acusado, lo que quiere decir que el perdón no dejare de operar a los efectos del artículo 93 del Código Penal Comentado.

En consecuencia, una vez otorgado el perdón la acción penal quedará extinguida, ya se hubieren satisfecho dichas condiciones o no.

Esta última hipótesis se presta para preguntarse como es que se podría mantener privada de su libertad a una persona sin que esté acusado por un cierto y determinado deli

to que esté dando lugar al ejercicio actual de la acción penal. Ello sería inconstitucional de acuerdo al artículo 18 de nuestra Carta Magna y como la reparación del daño es por naturaleza civil, la prisión en este caso sería en realidad consecuencia de una deuda de carácter civil, lo que está en oposición al artículo 17 constitucional.

Conforme a una reciente reforma del Diario Oficial -- aparece que el artículo 336 del Código Penal dice: "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días de multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado". (36)

En el delito de abandono de hijo o cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se introduce como alternativa con la de prisión, la pecuniaria de 180 a 360 días de multa, conservándose la pena de privación de los derechos de familia y la de reparación del daño, consiguientemente ya no se da lugar a detención ni prisión preventiva.

(36) Diario Oficial del 31 de diciembre de 1992.

Otra de las reformas que aparece en el referido Diario Oficial y que se relacionan con este tema está en el artículo 336 bis. del Código Penal, que dice: "Al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años o de 30 a 90 días multa. El juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente, a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de este". (37)

Para quien se coloque intencionalmente en estado de insolvencia con el objeto de eludir el cumplimiento de obligaciones alimentarias, se abandona el sistema de prisión y pena pecuniaria, pasándose a la punibilidad alternativa y para la pecuniaria se señalan de 30 a 90 días multa; consiguientemente ya no da lugar a detención ni prisión preventiva.

4.3. JURISPRUDENCIA APLICABLE EN LAS FIGURAS DE ABANDONO DE PERSONA Y ABANDONO DE DOMICILIO CONYUGAL.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal Supremo nos señala diversos criterios en cuanto a las-

(37) Idem.

fuentes de carácter Civil y Penal por lo que podemos citar entre la primera de ellas a las siguientes:

1) FUENTE CIVIL.- La primera tesis en cita titulada:- "Pensión alimenticia dice que el incumplimiento reiterado de la obligación de cubrirla supone por lo general, el - - abandono que da lugar a la pérdida de la patria potestad".

El texto de la misma dice: "Que la obligación de otorgar una pensión alimentaria radica básicamente en la necesidad que tiene el menor de ese apoyo para atender al sus necesidades corporales, lo que implica que basta con que - se deje de cumplir con esa obligación en forma reiterada - por varios años. Para que, si no existe algún elemento que explique suficientemente o justifique ese comportamiento, - se tenga que concluir que ese criterio en la causal de pér dida de la patria potestad consiste en abandonar sus derechos poniendo en riesgo la salud y la seguridad del menor" (38)

La segunda tesis que deriva de la fuente civil titulada: "Abandono del domicilio conyugal, mujer casada, lími--

(38) Amparo Directo 1858/87, Etchika Fernández, 21 de octubre de 1987. Unanimidad 4 votos. Ponente Mariano Azue la Güitrón.

tes de la obligación que tiene de vivir a lado de su marido".

De cuyo texto se desprende que: "la circunstancia de que la actora en un juicio de divorcio, ya ha confesado -- que no aceptó irse a vivir a la casa del padre del demandado, no desvirtúa la causal del divorcio consistente en el abandono del domicilio conyugal por parte del marido, pues la casa del padre de este, no puede estimarse como nuevo domicilio conyugal, esto porque el mismo así lo haya expresado, si no se probó que contaba con el consentimiento, expreso o tácito de su propio padre.

Por otra parte, debe decirse que no basta, para presumir ese consentimiento, que a raíz de celebrado el matrimonio, los cónyuges hubieran vivido en la casa del padre del marido, porque no existe relación lógica necesaria alguna entre un hecho y otro, y aun cuando el artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal establece para la esposa la obligación de vivir al lado del marido, si en el caso que lo comprobado que este no contaba con un domicilio que ofrecer a su cónyuge, así como tampoco con sus recursos para proporcionarle los alimentos necesarios para ella o a sus hijos no puede admitirse que la mujer estuviera -- obligada a seguir a su marido a la casa del padre del últi

mo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que es necesario que el marido tenga domicilio independiente de sus padres, o bien, que la mujer haya sido invitada a hacer vida común en caso de aquellos y con su autorización, para que la misma esté obligada a vivir a lado de su esposo, pues tal obligación no existe, tratándose de la casa de un extraño, aunque sea su pariente, si la mujer no ha sido invitada por su esposo con la autorización del jefe de la familia no basta". (39)

La tercera Tesis que deriva de la fuente civil titulada: "Divorcio, abandono del domicilio conyugal como causal de".

Y cuyo texto dice: "es verdad que la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la aplicación de la fracción - - VIII del artículo 267 del Código Civil no debe circunscribirse únicamente al abandono de la casa conyugal, puesto que también comprende el abandono de las personas y obligaciones; para ello no quiere decir que para que ocurra la -

(39) Amparo Directo 1936/88, Cristina Lerner Sánchez 29 de Julio de 1988. Unanimidad 4 votos. Ponente, Mariano Azuela Güitrón.

causal de divorcio debe existir un abandono en todos los aspectos, si no que basta con que se cree una situación en la cual, por un acto voluntario uno de los cónyuges, deje de cumplir con el otro la obligación de cohabitar inherente al matrimonio". (40)

La cuarta Tesis que deriva de la fuente civil titulada: "Alimentos, falta de pago de, como causal de pérdida de la patria potestad. El abandono de los deberes no tiene que ser total".

En su texto dice: "no es correcto sostener conforme a la fracción III del artículo 444 del Código Civil, que para que opere la causal de pérdida de la patria potestad, el abandono debe ser total y no parcial pues, evidentemente, la necesidad de percibir alimentos es de tal naturaleza que no puede quedar supeditada a eventualidades de ninguna clase, ni a un cumplimiento parcial de modo que el incumplimiento de la obligación de proporcionarlos es en sí mismo motivo suficiente para considerar que se compromete la seguridad a quien debe recibirlos, máxime cuando -

(40) Amparo Directo 5030/67 Frida Wallestein de Rosemberg-
3 de Julio de 1968. Unanimidad 4 votos. Ponente. Rafael Rojina Villegas.

se trata de menores que no pueden cuidarse por sí mismos.

En tales circunstancias, el hecho de que el obligado, acredite que en algunas ocasiones pagó la pensión y se ha preocupado por la salud de su hijo, no implica que no exista abandono, pues si se admitiera como válido el argumento contrario, se llegaría al extremo de autorizar, con independencia de la conducta del que realiza el incumplimiento, una situación permanente de abandono parcial de las obligaciones y deberes de los padres para con sus hijos -- que no puede ser lógicamente lo que hizo estatuir la ley.

Es cierto que la sanción de la pérdida de la patria -- potestad para el padre incumplido es muy grave, pero no -- los menos la situación en que coloca al hijo cuando lo desatiende en su subsistencia, aun cuando sea parcialmente". --

(41)

La quinta Tesis que deriva de la fuente civil titulada: "Abandono del domicilio conyugal".

En su texto señala: "la palabra abandono significa -- dejación o desamparo, ya sea de personas, o de cosas, de --

(41) Amparo Directo 2038/83. José Carreño Macías, 8 de septiembre de 1983. Unanimidad 4 votos. Ponente. Rojina-Villegas.

derechos o de obligaciones; domicilio, según lo define --- nuestra legislación civil, es el lugar donde una persona reside habitualmente a falta de esta, en el que se tiene el principal asiento de los negocios, y a falta de uno y otro, se reputa domicilio de una persona, el lugar en que esta se halla.

Lo anterior es a no dudarlo, un concepto general de la ley, pero la misma, aparte de este concepto general, se refiere específicamente en otras muchas disposiciones, el domicilio conyugal, las leyes de partidas consideraban como domicilio conyugal, el lugar en donde uno se halla establecido y vecinado con su mujer, sus hijos y familia y -- la mayor parte de sus bienes muebles, es decir, consideraban el domicilio únicamente en relación a la familia, pero cuando las relaciones comerciales se extendían, cuando existieron derechos y obligaciones que cumplir no directamente con la familia sino para con terceros, la idea del domicilio tuvo que extenderse, de aquellas leyes. Tenían propiamente por domicilio el familiar, que algunos llaman domicilio real, y por cuasidomicilio, el que pudiera llamarse convencional, porque se determina por relaciones civiles independientes de la familia.

Nuestras leyes se refieren sin duda al domicilio fami

liar, cuando hablan del domicilio conyugal, que no debe -- confundirse con el otro domicilio, de esa distinción surgen diversas clases de relaciones civiles, que norman actos jurídicos diferentes, de modo que, fijados los conceptos de abandono y domicilio conyugal, cabe decir que la palabra conyugal, no puede referirse únicamente a la materialidad de la casa, de la morada que se habita, sino que, -- por una figura de lenguaje, se tomó el continente por el contenido, es decir, la morada que se habita, por el cónyuge y los hijos que la habitan, tratándose por lo mismo, de un abandono de personas de cosas y obligaciones, de un acto voluntario por el cual uno de los cónyuges dejó de prestar al otro y a los hijos, la protección y auxilio que natural, civilmente está obligado a prestarles. El cónyuge que no cumple con la obligación que tienen los consortes de contribuir a los objetos del matrimonio y socorrerse mutuamente abandona, jurídicamente hablando, el domicilio conyugal, aún cuando no esté ausente del lugar del mismo, en donde debe cumplir con tales obligaciones.

La ley exige que el abandono sea injustificado, pues los casos fortuitos o de fuerza mayor, no pueden dar lugar a la rescisión del matrimonio, o sea del divorcio, todo problema de culpabilidad implica, responsabilidad por el acto

ilícito realizado, lo voluntario es procedente de nosotros en proyecto o realización; la voluntad determina una diferencia entre actos libres imputables y de actos necesarios también imputables. En lo voluntario, hay que distinguir - el dolo, que es conocimiento y voluntad de el hecho y del mal y la culpa, que es voluntad del mismo y es conocimiento más no voluntad del mal; de ahí que la culpabilidad que es en términos generales, la causa de divorcio, deba estimarse desde dos puntos de vista, la de motivos culpables - y motivos sin culpa. Además, en estas causales es que tienen por base, la voluntad, existen otros motivos que no dependen de ella, que se producen como advertencias de la -- realidad, bajo la presión de consecuencias exteriores y -- que los autores llaman motivos de discrepancia personal.

La ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio, puede ser algunas veces una causal culpable, pero no siempre.

Ausente significa no estar presente en el lugar en el cual está ordinariamente o debería encontrarse una persona en un momento determinado, pero en el lenguaje jurídico, - esta palabra tiene un sentido técnico más estricto lo que caracteriza la ausencia de un individuo, no es sólo su no presencia, en su domicilio, sino además el hecho de haber-

desaparecido sin dar noticia de su paradero.

La Ley de Relaciones Familiares introdujo en nuestra legislación esta causal de divorcio. Si se entendiera la ausencia en el sentido usual de la palabra, se excluiría la causal de la fracción del artículo 88 de la ley de relaciones familiares, que fija como motivo el divorcio, el abandono del domicilio conyugal por más de seis meses. La ausencia jurídica exige que se encuentra acompañada del abandono, para que sea causa de divorcio, ausencia y abandono, son pues, para la ley, dos cosas diferentes, y lo mismo puede abandonar el ausente que el presente. Para el ausente que cumple en parte con las obligaciones inherentes al matrimonio, aún cuando no cumpla con las meramente personales para con la esposa, la ley es benigna pero cuando ninguna de esas obligaciones se cumple, cuando de hecho está roto el hogar, por la necesidad de que existía la normalidad de la familia, viene el divorcio que autoriza la citada ley de relaciones familiares". (42)

La sexta Tesis que deriva de la fuente civil titula--

- (42) Rivas Mercado de Blair, Antonieta. pág. 2070. Tomo XXVIII, 24 de abril de 1930. 5a. Epoca, Tomo LIX. pág 3123. Rodríguez Ramón M. 5 votos. 5a. Epoca.

da: "Patria potestad, pérdida de la, en caso de abandono".

En su texto dice: "es inadmisibile, que la sola ausencia del padre constituye el abandono a que se contrae la - fracción III del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que esta disposición se refiere al abandono de los deberes de los padres, y establece como -- condición indispensable que con ese abandono se pudiera -- comprometer la salud, la seguridad o la moralidad de los - hijos. En efecto la ausencia del padre, sobre todo si es - temporal, aun aceptando que pudiera implicar el cumplimiento o hasta el abandono de algunos deberes, no siempre coloca a los hijos en peligro de que sean afectados en su salud, su seguridad o su moralidad, y de aquí que sea preciso en cada caso, examinar las circunstancias concurrentes, para determinarse si llena la condición que la ley requiera, para que se produzca la condición que la ley requiere para que se produzca la causal que se estudia. Ahora bien- si de esas circunstancias se desprende que el padre se - ausentó del país, dejando a su hija recién nacida, en poder y el cuidado de sus abuelos maternos, quienes le han - tenido con el mayor esmero y cariño; que aquel ha remitido fondos para su hijo, independientemente de que hayan sido - o no suficientes y de que no haya hecho con regularidad, y

que si bien su actitud durante el tiempo anterior a la --- prestación de la demanda en su contra, sobre la pérdida -- de la patria potestad, no acusa de su parte un vivo inte-- rés por su pequeña hija, en las condiciones apuntadas, no puede decirse que se haya desentendido totalmente de ella, al grado de incurrir en abandono, propiamente dicho de sus deberes paternales, ni que haya puesto en peligro la seguridad y la moralidad de la menor, de lo que resulta que no puede aceptarse que en el caso, se hayan llenado los requi-- sitos enumerados por el artículo 444 fracción III, para la pérdida de la patria potestad". (43)

La séptima Tesis titulada: "Divorcio, abandono de deberes de madre".

En su texto prescribe: "el hecho de que el nuevo esposo de una divorciada, pretenda intervenir en los asuntos - de esta, respecto a los hijos, no implica abandono de los deberes de madre, pues son actos de tercero y no de la res-- ponsabilidad de ella, pues para que esta fuera responsable tendrá que comprobarse que se habfa hecho solidaria de la-- conducta de su nuevo esposo, máxime si no permite que el -

(43) Galvis Galvis, Alejandro. 1º. de Agosto de 1943, pág. 426. mayoría 3 votos. Tomo LXXVII. pág. 495.

antiguo lleve consigo a los hijos; pues esta circunstancia determina precisamente su empeño en ser ella exclusivamente quien tenga a su lado, es decir niega el abandono de -- sus deberes". (44)

2) FUENTE PENAL.- Por lo que hace a la segunda fuente nuestro máximo Tribunal ha sostenido las siguientes tesis:

Primera Tesis titulada: "Abandono de persona, delito"

De cuyo texto se desprende: "Los hechos que constituyen el delito siempre deben ser anteriores a la consignación del Ministerio Público, es indebido considerar hechos delictuosos cometidos en fecha posterior a dicha consignación, por consiguiente, solo puede considerarse la duración de la comisión de delito de abandono de persona desde que se deja de suministrar los alimentos a la ofendida, -- hasta fecha de consignación, que es el único lapso en el -- que el acusado pudo haber incumplido sus obligaciones familiares de acuerdo con el proceso respectivo". (45).

(44) Smith Donal pág. 207. Tomo LXIII 20 de febrero de -- 1940. Unanimidad 5 votos.

(45) Amparo Directo 3143/65. Luis Alonso García Barrios. -- 28 de octubre de 1965. Unanimidad 4 votos. Ponente. -- Manuel Rivera Solís.

Segunda Tesis derivada de la fuente penal: "Abandono de hogar, delito de".

Que en su contenido preceptúa:

"El artículo 336 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, establece que se aplicarán de uno a seis meses de prisión y privación de derechos de familia, al que sin motivo justificado, abandonó a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, no pudiendo ser la falta de trabajo en el acusado, un motivo justificado para abandonar el hogar conyugal, -- cuando la esposa legítima y los hijos se encuentren carentes de recursos, para subvenir a sus más apremiantes necesidades, pues por el contrario, será un motivo más para -- permanecer al lado de los suyos, ya que en caso contrario y si se interpreta la ley represiva, en otro sentido, resultaría que se protegería una inmoralidad, sin que tenga aplicación la fracción II del artículo 320 del Código Civil, que establece como una de las causas por las cuales cesa la obligación de dar alimentos; que el que la tiene carezca de medios para cumplirla, pues aún cuando se llegara a comprobar que el que tiene tal obligación no puede -- suministrar tal obligación, por lo tanto se puede decir, -- que no puede suministrar alimentos, esto no lo faculta pa-

ra abandonar a su esposa y a sus hijos, a quienes la ley -
protege, no solo material, sino moralmente". (46)

Tercera Tésis derivada de la fuente penal y nominada:
"Abandono de hogar, delito de".

La que en su texto señala: "El artículo 336 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, previene que al -
que sin motivo justificado abandone a su cónyuge sin recur-
sos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le -
aplicará de uno a seis meses de prisión y privación de los
derechos de familia, y por tanto, se comete el delito, - -
cuando medien actos positivos del agente es decir, cuando
abandona a su cónyuge sin motivo justificado sin recursos-
para atender a sus necesidades, ahora bien, si la quere- -
llante de dicho delito y las declaraciones de los testigos
afirman quela primera abandonó el domicilio conyugal, se--
gún ello, por ser, víctima de malos tratos, no existía el-
menor indicio que venga a demostrar su afirmación, y si --
aparece que la propia querellante se fue a refugiar a la -
casa de su madre y no consta que haya sido expulsado del -
domicilio y que un día después de que la repetida quere- -

(46) Castellanos Ruiz Alonso. pág. 1767, 4 votos. Diciem--
bre de 1936, Quinta Epoca.

llante dejó de vivir con su marido, este se presentó ante las autoridades, a poner en su conocimiento los hechos, y no se acreditaron los elementos constitutivos de la infracción penal citada y la sentencia que impone pena al marido por abandono de hogar, en violatorio de garantías". (47)

Cuarta Tesis derivada de la fuente penal titulada: -- "Abandono de hogar delito de".

Y en su texto dice: "El delito de abandono de hogar - tiende a asegurar el cumplimiento de los deberes de asistencia, que corresponden al titular de la familia, consistente, por tanto, en el abandono moral, en la situación objetiva de desamparo en que se dejó el cónyuge y a los hijos - por esta circunstancia, en delitos de tal naturaleza es me nester probar que los parientes de la infracción carecen - de los medios de subsistencia indispensable, independientemente de la situación moral de desamparo a que los mismos - pudieran estar sujetos, cuestión ajena al objeto de la pres tación.

Ahora bien, si la esposa aceptó que ella fue quien se sustrajo al hogar conyugal y así lo afirman los testigos -

(47) Mendoza Ortiz Severiano, pág. 392. Tomo LVII. 30 de -
Septiembre de 1989. Unanimidad de 4 votos.

ofrecidos por el acusado, es obvio que esa circunstancia-- no anulaba la obligación de asistencia que compete al titular de la familia más la prueba para fundar una sentencia-- condenatoria, tendrfa que derivarse de la negativa del acusado para proporcionar a sus familiares, medios de subsistencia, cuando fue requerido en ese sentido, y si no existe esa prueba y si el dicho de testigos, en el sentido de que el acusado al volver a su domicilio y encontrarlo vacfo, hizo indagaciones para buscar a su esposa, sin obtener resultado satisfactorio, no existe el delito de abandono de hogar, puesto que de haberse presentado la situación moral de desamparo de la querellante, esa situación derivó de actos voluntarios, cuyo remedio no estaba al alcance -- del acusado y el fallo que impone pena en tales condiciones, en violatorio de garantías". (48)

Quinta Tésis derivada de la fuente penal titulada: -- "Abandono de Persona".

Que en su texto dice: "si de autos consta que las personas que se dice fueron abandonadas por el acusado, al -- separarse de este, no quedaron en situación de completo --

(48) Flores Esteban. pág. 175, tomo LX, 15 de febrero de -- 1939. Unanimidad de 4 votos.

desamparo y abandono, señalado por la Jurisprudencia de -- la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Na-- ción como requisito indispensable para que se configure el delito, puesto que aparece que fueron a vivir con la madre de la esposa abandonados, quien los ha venido sosteniendo, no puede aceptarse que existía el delito de abandono de -- personas que requiere el concurso de los alimentos; el -- abandono del cónyuge o de los hijos sin motivo justificado y que se verifique a sabiendas de que el familiar desamparado carece de recursos para atender a sus necesidades de subsistencia. En este delito, no se tutela la institución del hogar, es inadecuado, ya que el daño no recae en aquel sino en el cónyuge o los hijos desamparados, víctimas direc-- tamente del incumplimiento de los deberes de asistencia -- que corresponden al culpable, por lo cual es necesario com-- probar los elementos antes dichos". (49)

Sexta Tesis derivada de la fuente penal titulada: -- "Abandono de persona, delito de".

Que en su texto dice: "El artículo 331 del Código Pe-- nal vigente en el Distrito Federal establece al que sin --

(49) García Monroy Manuel. pág. 681. Tomo LXXII, 17 de Mar-- zo de 1942.

motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, -- sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia se le aplicará de un año a seis meses de prisión y privación de los derechos de familia y el requisito esencial para que exista ese delito, es que no haya motivo justificado para que el cónyuge obligado a proporcionar alimentos deje de cumplir con esta obligación, así es que si hay -- pruebas de que el acusado estuvo imposibilitado para desarrollar las actividades que constituyen su medio de vida, -- la autoridad responsable estuvo obligada a tomarlas en -- cuenta y si no lo hace, viola el artículo 14 constitucional". (50)

Séptima Tesis titulada y derivada de la fuente penal:
"Abandono de persona delito de".

En su texto dice no es motivo para estimar que no se dan los elementos del delito definido en el artículo 336 -- del Código Penal, el hecho de que los esposos no convivieren en una misma casa, que el acusado ministrara dinero -- siempre que pudo hacerlo y que la esposa y los hijos hayan encontrado empero al lado de la familia de aquella, puesto que ninguna de estas circunstancias exonera al quejoso de

(50) García Monroy. pág.688. Tomo LXXII, 17 Marzo 1942.

su obligación de proveer a la subsistencia de la familia - que incontestablemente fue abandonado por él". (51)

Octava Tesis que deriva de la fuente penal y que en su Título señala: "Abandono de persona e hijos".

No puede considerarse que existía este delito, si la madre, por su propia voluntad, se separó del padre y llevó consigo a los hijos, por lo cual es incontestable que - aceptó la obligación de proveer a sus alimentos para si -- misma, toda vez que conforme al artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, tal obligación corresponde conjuntamente a ambos progenitores no de manera exclusiva al padre, y la existencia del delito, se hace más patente si la mujer, declaró que había venido recibiendo del padre diversas cantidades de dinero, para satisfacer las necesidades de los hijos". (52)

Novena Tesis derivada de la fuente penal titulada: -- "Abandono de personas".

Que en su texto dice: El abandono de persona se ha --

(51) González Requis, Manuel. pág. 125. Tomo LI, 16 de febrero de 1937.

(52) Rufz Landin, Arturo. pág. 527, Tomo LXXIV. 26 de diciembre de 1942.

eregado como delito para proteger a las que dependen económicamente del jefe del hogar, en quien radica la obligación de proveer a sus necesidades de subsistencia, pero no existe cuando se han destruído los vnculos matrimoniales por efecto del divorcio, y a la sentencia relativa, -- se omitió definir a quién de los dos cónyuges incumbe el cuidado y guarda de los hijos habidos en el matrimonio y -- quién debfa sufragar sus gastos; por lo que no estando definida tal obligación, puede presumirse que esta se establece por la situación de hecho, en que guardan los hijos, al permanecer al lado de la madre, máxime si el padre al demostrar carece de trabajo y por consiguiente, aún en caso de estar a su cargo la obligación, el descuido de los hijos tendrfa motivo justificado". (53)

Décima Tésis derivada de la fuente penal titulada: -- "Abandono de personas:

En su texto señala: "Para que el auto de formal prisión reúna, los requisitos legales, sólo es necesario que se demuestre la existencia del cuerpo del delito y se presuma la responsabilidad del acusado y si consta por la de-

(53) Rufz Landin, Arturo. pág. 527. Tomo LXXIV. 26 de diciembre de 1942.

claración de dos testigos que aquel, por un período no menor de tres meses dejó de presentarse en la casa de su esposo y ésta, como ofendida manifiesta que fué abandonada, ello constituye indudablemente un indicio de la responsabilidad del inculpado, y por tanto el auto de formal prisión llena los requisitos legales". (54)

Décima Primera Tesis invocada, derivada de la fuente penal titulada: "Abandono de personas".

"En su texto dice: Si aparece que el quejoso al separarse de esposa, convino con ella en que al hijo proporcionara determinada suma para cubrir las necesidades del menor, y por motivos ajenos a su voluntad, no cumplió con el compromiso, esa falta de cumplimiento solo puede dar margen a la reclamación civil, respectiva pues para que exista el abandono de personas, es de todo punto necesario que se acredite en autos la situación de desamparo sin causa justificada, de los hijos o del cónyuge, por falta de ministración de los alimentos necesarios para subvenir a sus necesidades". (55)

(54) Márquez Hernández, Francisco. pág.785. Tomo LXXIV, 9- de octubre de 1942, 4 votos.

(55) Recio Narando, Franklin. pág.718. Tomo LXXII, 4 votos

CONCLUSIONES

1.- Las leyes protectoras de la familia encuentran -- su fundamente material, en el incumplimiento de los preceptos contenidos en el régimen jurídico civil. Ese incumplimiento de una obligación al pasar del campo civil al penal se convierte en un delito y como consecuencia de esto, hay una pena. Así vemos que tanto el derecho civil como el familiar tienden a proteger bienes jurídicos como son en relación a la familia, la salud, el trabajo, la libertad, la vida, etc.

2.- Por lo que hace al Derecho Civil, tenemos que contemplar una reparación del daño y así vemos que su carácter patrimonial proviene de éste derecho. Por lo que hace al Derecho Penal, toma en cuenta el aspecto subjetivo imponiéndole al sujeto activo correcciones ejemplarizantes.

3.- Es criticable el título sexto del libro primero, porque se ocupa tan solo accidentalmente de los alimentos al referirse al matrimonio. Pues se considera que el error está en la clasificación, ya que la obligación alimentaria derivada del parentesco y no del matrimonio. Prueba de -- ello es que existen entre personas que no están ligadas -- entre sí por ningún lazo jurídico de parentesco legítimo.

4.- La obligación supone que una de las personas (el acreedor alimentario) se encuentra necesitado, y la otra, el deudor alimentario se halla en aptitud de proporcionarlos. Se consideraron a los alimentos de orden público y de interés público.

5.- Otros autores piensan que el derecho a los alimentos son consecuencia no solo del parentesco sino del matrimonio y del concubinato. Tan es así, que se reconocen derechos a los concubinarios.

6.- El origen del derecho a los alimentos, no es contractual, éste se encuentra en la ley. La petición alimentaria se funda en el derecho establecido por la ley y no en causas contractuales, como consecuencia, quien ejercita la acción, sólo debe acreditar que es el titular del derecho para que esta surta sus efectos.

7.- De acuerdo con nuestra legislación, los alimentos comprenden: la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. En cuanto a los menores, -- los gastos necesarios para su educación primaria y para -- que puedan desarrollar algún oficio, arte o profesión honesta y adecuados a su sexo y circunstancias propias. Esto hay que vincularlo con la disposición relativa a los cónyuges quienes están obligados a contribuir económicamente al

sostenimiento del hogar, a su alimentación y la de sus hijos, y también para esto último, la educación que la ley - señale.

8.- Atendiendo a la clasificación de los alimentos -- en cuanto a su carácter de provisionales, se desprende. Y da lugar a pensar, en una posible violación a la fracción- II del artículo 14 constitucional al considerar que se ha violado la garantía de audiencia, que el deudor alimentario tiene. Esto cuando el juez conforme a lo dispuesto por la ley fija de oficio una pensión alimentaria provisional, (puesto que tiene un interés social).

9.- La obligación de dar alimentos tiene las siguientes características: es recíproca, personalísima e intransferible, no es compensable, no es renunciable, son proporcionales los alimentos, pueden ser divisibles, crean un -- derecho preferente, no se extingue la referida obligación- alimentaria por el cumplimiento y dicha obligación es variable.

10.- Cuando no se cumple voluntariamente con la obligación alimenticia, hay embargo de bienes de todo aquel -- que resulte condenado en juicio con el fin de que el deudor alimentario sea responsable de los daños y perjuicios- causados con motivo de su incumplimiento.

11.- Por lo que hace al abandono de las obligaciones económicas matrimoniales, tenemos que al que sin motivo -- justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recursos para sufragar sus necesidades de subsistencia, se le -- privará de los derechos de familia, y al pago de una indemnización como reparación del daño, de las cantidades no suministradas, según artículo 164, 303 y 309 del Código Civil.

12.- El delito de abandono de cónyuge es de querrela necesaria ya que se perseguirá a petición de parte agraviada y el abandono de hijos es seguido de oficio.

13.- El abandono de hogar es el género y el abandono de cónyuge como el de hijos son las especies. La ley sólo se refiere a las especies, las cuales forman parte de un mismo género.

14.- El perdón del ofendido extingue la acción penal, según el artículo 93 del Código Penal y puede ser otorgado también por el legítimo representante del ofendido o por quien sea designado tutor especial por el juez. El artículo antes citado solo menciona el perdón concedido por el cónyuge ofendido, pero debe entenderse que procede la extinción de la acción penal cuando el perdón es otorgado -- por cualquiera de los señalados en la fracción III, del precepto antes mencionado.

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

- 1.- Carranca y Trujillo, Raúl. Código Penal Comentado, ---
Editorial Porrúa, S.A., Décima Cuarta Edición.
- 2.- Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho,-
Editorial Porrúa, S.A.
- 3.- Cuello Calón, Eugenio. El Delito de Abandono de Fami--
lia, 2a. Edición, Barcelona.
- 4.- Del Río C.J., Raymundo. Explicaciones del Derecho Pe--
nal, Editorial Nacimiento. Tomo I.
- 5.- F. Margadant. S., Guillermo, Derecho Romano. Editorial
Esfinge, 12a. Edición.
- 6.- Ferrer Sama. El Delito de Abandono de Familia. Edito--
rial Murcia.
- 7.- Polaino Navarrete, Miguel. El Abandono de Familia. Edi--
torial Porrúa.
- 8.- Rojina Villegas, Rafael. Sanciones del Derecho de Fa--
milia. Editorial Porrúa.
- 9.- Sánchez Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Dere--
cho de Familia, Editorial Porrúa.
10. Vincenzo Manzini. Trattato de Diritto Penale Italiano. --
Editorial Turin. Tomo VIII

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Delma
Año 1992.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Delma
Año 1992.
- 3.- Código Penal Comentado. Editorial Porrúa. Año 1989.
- 4.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos-
Editorial Porrúa, Año 1992.
- 5.- Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de
1992.
- 6.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la -
Nación.