



244
25
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE
ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN**

**ESTUDIO ANALITICO DEL PROCEDIMIENTO
PARA CUMPLIR CON LA
OBLIGACION ALIMENTICIA
Y LA VIOLACION CONSTITUCIONAL
EN LA QUE SE INCURRE EN
SU SEÑALAMIENTO EN VIA PROVISIONAL.**

**TESIS PROFESIONAL QUE PARA
OBTENER EL TITULO DE:**

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA



MONDRAGON ROJAS FCO. JAVIER

**ASESOR:
LIC. JORGE SERVIN BECERRA**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ACATLAN 1996.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias Señor

Por esa ayuda que me brindaste sobre todo por la fé,
por esa fé que se tambaleo, pero tú nunca dejaste de fortalecer
cuando tantas veces encorvado, bajo el peso del
desanimo me hizo caminar en el sendero de la verdad,
a pesar de la oscuridad.

Amor, apoyo, comprensión y paciencia, los cuatro pilares
de nuestra relación, por darnelos sin límites.

Gracias papá

Por caminar junto a mi hasta el final, por ser mi guía
desde que era yo un niño, por enseñarme a luchar para ser mejor.

Gracias mamá

A Verónica, Por esos ojos que con ternura y comprensión
me miraron, por esa mano oportuna que me levanto, por esos labios
cuyas palabras y sonrisa me alentaron,
por esos oídos que me escucharon,
por ese corazón que amistad, cariño y amor me dio

Gracias mi amor

Al Lic. Jorge Servin Becerra

Por compartir su experiencia, sus conocimientos y su amistad conmigo.

Muchas gracias

A Víctor, Georgina, Liliana, Omar
por su cariño

Al Ing. Germán Mondragón Quiroz
por su cariño y amistad que siempre me ha brindado.

INDICE

	Págs.
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
DE LOS ALIMENTOS EN GENERAL	
A) ORIGEN	6
B) CONCEPTOS	17
C) CARACTERISTICAS PRINCIPALES DE LOS ALIMENTOS	21
D) ANALISIS DE CADA UNA DE ELLAS	21
E) NATURALEZA DE LOS ALIMENTOS	35
F) PARTES EN EL JUICIO DE ALIMENTOS	38

CAPITULO II

NACIMIENTO DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

A) FUNDAMENTO DE LA OBLIGACION DE ALIMENTOS	42
B) ACREEDORES Y DEUDORES SEGUN LA RELACION DE PARENTESCO QUE PREVE EL CODIGO CIVIL	44
C) EXTINCION DE LOS ALIMENTOS	64
D) CAUSAS DE CESACION	65
E) PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCION DE LOS ALIMENTOS	70
F) ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS	73
G) CONDICIONES PARA CUMPLIR CON LA OBLIGACION	77

CAPITULO III

PENSION PROVISIONAL Y DEFINITIVA

A) CONCEPTOS	81
B) PROCEDIMIENTO PARA LA FIJACION	86
1.- EN EL MATRIMONIO	87
2.- EN EL DIVORCIO (POR CONVENIO O SENTENCIA)	94
3.- POR TESTAMENTO	108

C) ARBITRIO DEL JUEZ PARA FIJARLOS	115
D) ANALISIS DEL ARTICULO 943 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES	118
CAPITULO IV	
ANALISIS DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL Y LA VIOLACION CONSTITUCIONAL QUE COMETE EL PROCEDIMIENTO CIVIL EN CONTRA DEL DEUDOR ALIMENTISTA	
A) GARANTIA DE AUDIENCIA	123
B) MOMENTO PROCESAL EN QUE SE COMETE LA VIOLACION	130
C) CAUSA QUE DA ORIGEN A LA VIOLACION CONSTITUCIONAL	134
D) ARGUMENTOS VALIDOS PARA ESTABLECER LA VIOLACION CONSTITUCIONAL A LA GARANTIA DE AUDIENCIA COMETIDA EN CONTRA DEL DEUDOR ALIMENTISTA	139
CONCLUSIONES	152
BIBLIOGRAFIA	156
LEGISLACION	160

INTRODUCCION

La obligación de proporcionar alimentos nace de la relación jurídica que puede establecerse, atendiendo al parentesco, matrimonio, filiación, etc. Dicha obligación es inherente a esa relación que la origina; el ser inherente significa que nace con ella, pero también se extingue. Además se da en la legislación y se regula como un derecho personalísimo e irrenunciable, por lo tanto, nace con la relación jurídica que genera consecuencias de derecho. Ahora bien, cuando esa relación se rompe, modifica o extingue - en ocasiones - , surge la necesidad de exigir el cumplimiento de este derecho, en virtud de la ruptura de la relación jurídica, ya que con esto pudieran cesar los derechos y obligaciones que generaba.

Cuando se exige este cumplimiento, surge una controversia, aparecen deudor y acreedor alimentario, y debe de intervenir un tercero, en este caso, el juez, para señalar el modo y la forma en que se cumpla con la obligación. Este señalamiento debe ser proporcional a las partes, por lo que debe hacerse un estudio sistemático de la necesidad de quien los exige, para que sean suministrados en forma proporcional, atendiendo a la posibilidad económica de quien los debe. Cuando nace una controversia, que conlleve la obligación de los alimentos, generalmente el divorcio, debe atenderse a que se trata de procedimientos judiciales largos y que de ninguna

manera, este derecho puede esperar a que se le determine en forma definitiva; por lo tanto, cuando se inicia una controversia judicial o se tramita el contrato que los origina, debe fijarse una pensión alimenticia provisional, en tanto se resuelve el conflicto principal, y se determine en forma definitiva. Pero sea provisional o definitiva, la pensión debe fijarse en base a los mismos criterios y atendiendo a los mismos principios. Debe mencionarse que, cuando esto se realiza, necesariamente debe demostrarse que se requiere de esa pensión para substituir, pero también debe demostrarse, la posibilidad del demandado para suministrar los alimentos, lo que es indispensable para que concurren los requisitos necesarios que determina la proporcionalidad de la pensión alimenticia, en caso contrario, desaparece la obligación del deudor. Cabe mencionar que no corresponde al acreedor alimentario demostrar que necesita los alimentos, toda vez que tiene esa presunción a su favor, por lo que en este caso la carga de la prueba corresponde al deudor, esto con el objeto de que el juez fije una cantidad provisional que satisfaga la obligación. Por lo que dicha determinación no puede hacerse o fijarse, atendiendo solo a una de las partes, deberá ser requisito que para que la obligación resulte proporcional, debe oírse a ambas partes. Esto es, de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles (artículo 943), cuando se tiene que fijar una pensión provisional, el juez se encarga de determinarla, tomando en cuenta la petición del acreedor, sin embargo, no se escucha al deudor alimentario, para fijarlos, lo que pudiera ocasionar que dicha fijación resultará notoriamente excesiva y

desproporcionada. Este aspecto constituye una violación a la garantía de audiencia, con la que cuenta el deudor (y esta violación constituye el objeto de nuestro estudio).

Aquí observamos que el deudor no niega su obligación, debe cumplirla y de ello esta conciente, pero no se le da la oportunidad de establecer su posición en el conflicto, y demostrar, en que proporción puede cumplir con la obligación.

Al no darse audiencia al deudor, al momento de fijar la pensión provisional, solo por petición del acreedor, notoriamente se comete una violación constitucional, ya que se le juzga sin ser oído, y no se le da la oportunidad de manifestar lo que a su derecho convenga. No niega la obligación, pero debe permitírsele el modo y la manera de establecer el cumplimiento de dicha obligación. De ninguna manera, puede violarse el justo equilibrio que señala la ley, por lo que la pensión alimenticia a cargo del deudor debe de establecerse en atención a su capacidad económica, misma que se integra con su activo patrimonial y los ingresos que obtenga por otro motivo. En base a estos aspectos se observa que se hace indispensable la intervención del deudor para la fijación de la pensión, sea provisional o definitiva, ya que en ocasiones éstas coinciden y es preciso que se analice el caso concreto para no violar el principio de la proporcionalidad en los alimentos.

Es por ello, que aún cuando es el arbitrio, que la ley concede al juzgador, lo que determina el monto de la pensión alimenticia, susceptible de aumentar o disminuir, debe necesariamente hacerse, atendiendo a la capacidad económica del deudor y, por lo tanto, debe escuchársele para evitar juicios desproporcionadas, trátase de pensiones provisionales o definitivas.

CAPITULO I
DE LOS ALIMENTOS EN GENERAL

A) ORIGEN

Desde siempre el hombre ha procurado satisfacer sus necesidades más elementales - alimentos, casa y vestido -, de muy diversas formas. Como un ser social - que es, por naturaleza - busca integrarse formando una familia. A partir de este momento, esa familia pasa a ser el núcleo social más importante y así, surge un deber y un derecho recíproco de por sí, para los que deciden integrar esta figura.

El Estado, teniendo como fin primordial, el defender el núcleo familiar que constituye su sociedad, y por consiguiente, el evitar su desintegración, ha creado normas que buscan la fortaleza y engrandecimiento de aquel.

El ser humano, siempre necesitará de la procuración y empeño de otras personas que lo ayuden, precisamente, ha satisfacer esas necesidades que son básicas (y que ya he mencionado). Ahora bien cuando éste, por sí mismo, de acuerdo con lo anterior no puede allegarse lo indispensable para vivir, se precisa, consecuentemente de la intervención de personas que por su parentesco, están obligados a ayudarlo, y por lo tanto, a procurarle una vida decorosa y honesta. Así pues, el Estado, como ente protector de la familia, busca y requiere crear normas ó figuras jurídicas que aseguren a las personas un sustento básico para satisfacer sus más mínimas necesidades, entre otras, las que consagra la propia Constitución Mexicana, y que se conforman con el alimento, el vestido, la educación y un hogar estable (artículo cuarto

constitucional). Es pues, que la obligación que el Estado imponga, en este aspecto, recaerá sobre aquellas personas que por un vínculo sanguíneo o jurídico tienen el deber de proporcionar, y recíprocamente (como ya se explicará posteriormente) a exigir.

Históricamente, desde el momento en el que se integra una familia, surge la obligación como una figura importante. de tal suerte que encontramos sus orígenes desde el inicio mismo de la humanidad. aunque no conformada como una institución tan compleja como la conocemos ahora.

La familia, núcleo rector de la sociedad y objetivo básico del hombre, que como ser racional busca su integración a la vida social, que es precisamente, lo que lo señala como ente iniciador de esta figura, protegida por el Estado. Es así que el derecho preocupado por su regulación y, a fin de evitar su desintegración, que consecuentemente degeneraría en la destrucción de la sociedad como tal, ha buscado desde tiempo inmemorial conceptualizarla. El Derecho Mexicano lo protege, otorgándole facultades e imponiéndole obligaciones a los que la integran. Uno de los deberes más importantes que el derecho ha creado es la de los alimentos, figura que en este trabajo, nos dedicaremos a analizar y, por ello, es necesario, señalar de que manera y en que tiempo, en México se comenzó a regular esta obligación.

Desde la época prehispánica, ya se notaba "una preocupación muy especial por la atención y cuidado de los niños. Los Relatos de Sahagún y el Códice Mendocino...

...Señalaban, por ejemplo la solicitud y vigor con que se les educaba en forma productiva, mientras estaban al lado de sus padres, y después a través del Calmecac o Telpochcalli, el tipo y la cantidad de alimentos que recibían niños y niñas¹. Por lo que respecta a los ancianos, estos son considerados como el alma y pensamiento de los pueblos y eran objeto de honores, por lo tanto, era menester procurarles alojamiento y alimentos.

Durante la dominación española las ideas de protección a la familia de los pueblos indígenas, evolucionaron y se fusionaron con el concepto que los españoles manejaban. Uno de los antecedentes más importantes en la regulación de la obligación de alimentos la encontramos en las disposiciones de Alfonso X, conocidas como Las Siete Partidas "en donde se establecía que por razón natural y por el amor que los padres tienen a los hijos, aquellos deben mantener y criar a éstos, siempre y cuando sean legítimos o naturales"², sin embargo, se señalaba una limitación pues se excluía a todos aquellos descendientes llamados adulterinos, incestuosos, o de cualquiera otra unión considerada ilegítima. Un aspecto importante de esta disposición, es que ya se hablaba de la reciprocidad en los alimentos entre padres e hijos.

¹ PEREZ Duarte Noroña A. Elena. La Obligación Alimentaria, p. 95.96.

² P. Duarte, Ob. Cit., p. 62.

Por otra parte, encontramos que esta obligación alimentaria, también se extiende hacia los hermanos, pues así lo disponían ya "las leyes de los Reinos de las Indias", en aquellos casos en que el padre falleciera en cuyas circunstancias el primer hijo varón del matrimonio estaba obligado a proporcionar alimentos a sus hermanos y hermanas aún siendo menor de edad, siempre y cuando sus consanguíneos no pudieran hacerlo por sus propios medios, de igual modo la obligación se extendía hasta su madre mientras ésta no volviera a desposarse.

Ya en el México Independiente encontramos algunas obras que hablan de esta obligación, sin embargo, algunos muy someramente como "Las Instituciones de Derecho Real de Castilla y de Indias" del jurista José María Álvarez, publicada hacia el año de 1826 en la cual se entiende a la obligación alimentaria como derivada de la patria potestad sin que se haya abierto un capítulo específico para el estudio de los alimentos; posteriormente esta misma obra fue reformada y añadida haciendo mención del juicio de alimentos en donde se explicaba entre otras cosas, que se debían como consecuencia del vínculo de la sangre, de la piedad y el respeto entre padres e hijos o bien, por así convenirlo, como última voluntad del de cujus.

Se manejaba la recíprocidad en la relación paterna con respecto de sus descendientes, legítimos o naturales. Se señalaban también aquellos casos de separación de los padres en donde el cuidado de los hijos recaía en aquel cónyuge que no fuera culpable de la separación y por lo tanto la obligación de cubrir los

alimentos era del cónyuge que propició la misma, cabe hacer mención que ya se tomaba en cuenta la situación económica de los cónyuges para poder establecer el monto o la cantidad que estaban obligados a dar.³

Otra obra importante era la de los juristas Manuel Dublán y Luis Mendez publicada hacia 1870, y cuyo título era "Novísimo Sala Mexicano o Ilustración al Derecho Real de España", cuya característica principal es que retoma las consideraciones de Juan Sala, autor de las reformas y adiciones a la obra de José María Álvarez y que ya he mencionado, y en donde se vuelve a encontrar la figura de los alimentos ligada a la patria potestad, posteriormente partiendo de esta idea, se legislaría al respecto en el Código Civil de 1870. Por otra parte, Mateos Alarcón en su obra señala: "la obligación de dar alimentos no se debe considerar como una consecuencia necesaria de la patria potestad, porque la impone la ley aún en aquellas personas que no ejercen ese derecho"⁴.

Este autor nos habla del deber que los padres tienen para con los hijos a proporcionarles manutención y educación, obligación que comienza con el nacimiento de los hijos hasta el momento en que estos últimos hayan alcanzado un desarrollo suficiente para bastarse por sí mismos. Es decir, la obligación comienza y termina, en la medida en que los hijos puedan o no subsistir por sí mismos.

³ Ibidem, p. 98 - 100.

⁴ MATEOS Alarcón Manuel, Lecciones de Derecho Civil, Estudios sobre el C. C. del D. F., t. I, p. 109.

Las aportaciones que este jurista hizo al Derecho Civil se basan principalmente en la distinción que hace entre la patria potestad y el deber de dar alimentos, premisas que ya se tomaban en cuenta en el derecho europeo.

Es necesario señalar que en la legislación de aquella época no se encuentran disposiciones con respecto al deber del deudor para cumplir con su obligación a través de una pensión y, por lo tanto la doctrina tuvo que suplir las lagunas que había a ese respecto. Así el autor en comento, habría de establecer que esta circunstancia serviría de pretexto al obligado para eludir su responsabilidad. Otro autor que hizo aportaciones importantes al derecho mexicano en relación a este tema fue Agustín Verdugo con el título "Los Principios de Derecho Civil Mexicano". Algunas de las consideraciones que lo señalan como uno de los estudiosos del tema más connotado, son las que se refieren a la imposibilidad de obtener alimentos a través de la herencia o de la patria potestad. Al igual que otros autores sostiene que dentro de la obligación alimentaria, está el deber de proporcionar educación, y excluye la de proporcionar a los hijos, dote o capital para su desarrollo, es decir, el deber recae única y exclusivamente en la educación y en los alimentos, características necesarias para que los hijos por sí mismos puedan allegarse lo necesario para su propia formación.

Posteriormente, a partir de 1820 aparecen en el territorio mexicano diversas disposiciones que versan sobre la obligación de alimentos, disposiciones que encontramos plasmadas en los diferentes proyectos y códigos de algunos de los

estados de la República, tales como el Código Civil del Oaxaca de 1828 y de 1852, el Código Civil de Zacatecas de 1829 y el Código Civil para el estado de Veracruz de 1868, entre otros.

Algunos de estos ordenamientos mencionan aspectos fundamentales, sobre esta materia, y que constituyeron la base de nuestras actuales disposiciones al respecto. Tal es el caso del Código Civil de Oaxaca de 1828, disposición que hablaba de la obligación de los casados a alimentar, mantener y educar, cristiana y civilmente a sus hijos (artículo 119), y consideraba que esta obligación era recíproca y entonces los hijos también estaban obligados a mantener a sus padres cuando tuviesen la necesidad de recibir alimentos, inclusive esta obligación se trasladaba hasta cualesquiera otro ascendiente en línea recta. Aquí observamos clara mente como ya se manejaban las características de proporcionalidad y reciprocidad en los alimentos y que posteriormente estudiaremos. Según este Código, la obligación cesa cuando el que los debe no puede continuar dándolos, como consecuencia de haber sido colocado en un estado tal que se vea imposibilitado a seguir pagándolos, o bien en el caso de que el acreedor ya no tenga necesidad de ellos.

Con respecto a los alimentos que deben otorgarse entre cónyuges esta disposición ordenaba que, en caso de divorcio la mujer podía pedir una pensión alimentaria durante el juicio, misma que debía dársele de los bienes de la comunidad (entiéndase sociedad conyugal) o de los del marido (artículo 115). Aquí podemos observar el

antecedente directo de lo que hoy se conoce como pensión provisional y que es tema de nuestro estudio.

Por otra parte, en la Ley sobre Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, en donde encontramos algunos esbozos de lo que es la obligación alimentaria entre los cónyuges, que únicamente menciona como deber de ambos, darse asistencia, socorro, alimentos y ayuda y esto desde luego, se representa en la responsabilidad de los padres para educar y mantener a sus hijos.

Para 1861, Justo Sierra publica un proyecto de código civil, que posteriormente fue promulgado en el Estado de Veracruz y en donde volvemos a encontrar a la obligación alimentaria reglamentada dentro del título relativo al matrimonio y señalando las mismas características que ya antes contemplamos, la reciprocidad y la proporcionalidad.

Posteriormente en 1866, durante el Imperio de Maximiliano aparece "El Código Civil del Imperio Mexicano", este ordenamiento establecía que a falta de padres, o bien, de los ascendientes más próximos en grado, la obligación de otorgar alimentos recae en los hermanos, pero solo hasta el momento en que el acreedor cumpla dieciocho años de edad.

Fueron surgiendo diversas disposiciones a lo largo del Siglo XIX, y en todas encontramos que ya se plasmaban las características de los alimentos en relación a que su otorgamiento debe ser proporcional y recíproco.

En el Código Civil del Estado de Veracruz de 1868, en su artículo 223 encontramos las formas en que debe cumplimentarse la obligación alimentaria : "el obligado a dar educación y alimentos lleva la obligación que le impone la ley, asignando una pensión al acreedor alimenticio, ó poniéndolo en pensión, ó incorporándolo en su familia".

Después en el Código Civil para el Estado de México de 1870, se ve ampliada la obligación de los hermanos a educar y alimentar a sus hermanos menores, haciendo la precisión de que dicho deber concluye cuando los acreedores lleguen a la edad de dieciocho años en los hombres y de veintiún años en las mujeres. Este Código también llegó a mencionar que la obligación de dar alimentos podía terminar en aquellos casos de desheredación, o cuando el que deba recibirlos haya propiciado dicha necesidad como consecuencia de su mala conducta o desaparición.

Para diciembre de 1870, aparece el primer Código para el Distrito Federal, en donde se observan claramente los enfoques jurídicos que se dan a la obligación de referencia, despojándola de cualquier nexo moral o religioso y que tal y como lo señala Pérez Duarte Noroña, en su obra, "es una obligación que surge por contrato, testamento, o por la existencia de un nexo de parentesco entre dos personas en donde poco tiene que ver la caridad, la piedad o el

amor⁵. El artículo 222 de dicho ordenamiento, establecía que los alimentos comprendían comida, vestido, habitación y asistencia en casos de enfermedad; hacia referencia que en el caso de los menores de edad se encuentra incluida su educación y, desde luego nuevamente se excluye la dote o el formal establecimiento (artículo 223, 228), con referencia a su cumplimiento. Este ordenamiento sigue el mismo modelo que para tal efecto, marca el Código Civil del Estado de Veracruz (1860), otorgándole al acreedor alimentario una pensión o bien, incorporándolo a la familia del deudor.

Este Código establecía que el deber de proporcionar alimentos, en algunos casos, podía reducirse mediante una declaración judicial y que era ocasionada por la mala conducta del acreedor.

En cuanto al Código Civil para el Distrito Federal de 1884, en esencia tradujo los mismos preceptos que marcó el ordenamiento de 1870, salvo algunos aspectos relativos a la libertad para testar, limitando únicamente al de cujus para el caso de garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria en favor de aquellas personas que tenían el derecho a recibirlos.

El nueve de abril de 1917, Venustiano Carranza, decreta la Ley sobre Relaciones Familiares que intenta establecer una igualdad real entre el hombre y la mujer bajo el

⁵ PEREZ Duarte Noroña A. Elena, La Obligación Alimentaria, p. 113.

régimen matrimonial. Reproduce los elementos relativos al matrimonio que establece el Código de 1884. Sin embargo, dispone, por primera vez en nuestro país, el problema que pudiera surgir cuando el deudor alimentario deba de incorporar a su familia a su acreedor, problema que se observa si encontramos que dicho acreedor es el cónyuge del cual se divorció, o bien en el caso de aquellos acreedores que por alguna razón no pudieran aceptar esta disposición.

Por otra parte el artículo 72 de este precepto, "establece sobre el marido la responsabilidad sobre los efectos y valores que la mujer obtuviese para hacer frente a los requerimientos subsistencia de ella y de los hijos cuando estuviere ausente o cuando se rehusare a entregar a esta lo necesario para ello. Esta responsabilidad existe solo hasta la cuantía estrictamente necesaria para cubrir los alimentos y siempre que no se trate de objetos de lujo".

Finalmente esta ley llegó a establecer una pena de prisión (dos años) a aquel marido que injustamente abandonará a su esposa o hijos. Podía sustraerse a esta sanción si pagaba las cantidades que dejó de ministrar.

El actual Código Civil que nos rige, fue publicado el 26 de mayo de 1928. Y la obligación alimentaria quedó establecida en el Libro Primero "De las Personas", en su título VI, Capítulo II "De los Alimentos" y que comprenden los artículos del 301 al 323 de dicho ordenamiento. Por lo que respecta al código adjetivo que nos rige actualmente, y que fue publicado en el Diario Oficial en septiembre de 1932, por lo

que hace a las controversias del orden familiar quedaron contenidas dentro del Título Décimosexto en su Capítulo Unico , en donde encontramos el artículo 943, y que es objeto de nuestro estudio.

B) CONCEPTOS

La palabra "ALIMENTOS", tiene su raíz etimológica en la palabra latina alimentum, sustantivo que significa alimentar o nutrir. En términos generales, el significado del vocablo alimentos es todo aquello que sirve para mantener el cuerpo y nutrir lo que requieren los organismos para vivir.

Jurídicamente "comprende todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción"⁶.

Es una obligación y un derecho de alimentos, y que es consecuencia del parentesco. Si atendemos a la definición del jurista Rojina Villegas "es la facultad que tiene una personadenominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio, o del divorcio, en determinados casos" ⁷.

⁶ Enciclopedia Jurídica OMEBA, T. I, p. 645.

⁷ ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil I: Personas y Familia, p.165

Algunos otros autores amplian el concepto e incluyen elementos que marca el Código Civil a este respecto. otros mas lo interpretan como una deuda alimenticia, y la definen como "el deber que corre a cargo de los miembros de una familia, de proporcionarse entre sí, los elementos para la vida, la salud y en su caso, la educación"⁸.

Por su parte el Código Civil en su artículo 308, señala los elementos, que jurídicamente conocemos como alimentos: "los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle un oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales". De acuerdo con lo que señala Chávez Asencio en su obra "este es el concepto general de alimentos aplicable a todos aquellos que tengan derecho a exigirlos"⁹, y que surgen de las necesidades familiares, en donde los cónyuges deben ayudar económicamente al sostenimiento del hogar. Sin embargo esta obligación debe estar sujeta a otorgar lo suficiente e indispensable para el acreedor alimentario. Pero queda excluido de este deber, de acuerdo con lo que establece el artículo 314 del Código Civil "la obligación de dar alimentos no comprende la de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte, profesión: a que se hubieren de dedicar".

⁸ GALINDO Garfias Ignacio. Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 457.

⁹ CHAVEZ Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, p. 452.

Analizando cada una de las premisas que consigna el código de referencia podemos observar que entraña los cinco elementos básicos que toda persona necesita para subsistir y desarrollarse; primeramente. es indispensable proveer de alimentos (entiéndase comida) a aquellas personas que por diversas circunstancias no pueden allegarse los medios necesarios para obtenerlos. El vestido es otro aspecto importante, pues es parte de la socialización del hombre, y la habitación que viene a complementar esta trilogía de elementos necesarios en la vida del hombre, para su crecimiento propio y dentro de la sociedad de la cual forma parte. Estos factores por si solos serían insuficientes para proteger integralmente la vida de las personas. En el caso de la asistencia, el Código Civil puntualiza reiteradamente, que debe darse en aquellos casos en que un miembro del núcleo familiar. con el que se tiene obligación sufre algún padecimiento o enfermedad que lo incapacite para trabajar, y siempre que no tenga ingresos suficientes. Y en materia de educación el precepto legal determina el deber de proporcionar estudios mínimos de primaria al acreedor alimentista, entendiéndose educación básica, que actualmente debe ampliarse el término hasta la educación secundaria como mínimo, tal y como lo consagra el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Además debe garantizarse que el deudor otorgue los medios necesarios para que su acreedor aprenda algún oficio, arte o profesión honesto y que posteriormente pueda ayudarlo a solventarse sus propias necesidades. Todos estos componentes de la deuda alimentista que los obligados a proporcionar deben cubrir satisfactoriamente,

pero siempre de acuerdo con las circunstancias y necesidades personales del que los proporciona, que van a variar según su posición económica o situación social, sin llegar al derroche o al abuso, por parte del que los exige.

Otro deber que se incluye en esta obligación es de sufragar los gastos funerarios, que se causen con la muerte del acreedor alimentista, tal y como lo establece el artículo 1909 del código sustantivo.

En nuestro derecho, la importancia de los alimentos es fundamental y constituye una consecuencia del parentesco, el matrimonio, el concubinato y el divorcio. También nace como producto de la adopción, pues esta figura crea idénticos derechos y obligaciones que el parentesco legítimo. Entre adoptante y adoptado, los alimentos son recíprocos y proporcionales, del mismo modo en que lo son para el padre y los hijos (artículo 307 del Código Civil). En el caso del parentesco por afinidad, éste no engendra el derecho y el deber de los alimentos.

Finalmente, es importante puntualizar que aunque los "alimentos" propiamente dichos no estén definidos en el Código Civil, al establecer el contenido de los mismos, nos permite establecer en síntesis, que no solo deben consistir en la comida como tal, sino que debe abarcar todo aquello que una persona necesita para la vida y aún para su muerte, incluyendo el buen desarrollo intelectual y la instrucción, tan necesarios para su formación mental.

C) CARACTERISTICAS

De acuerdo con el objetivo de la obligación alimentaria, que no es otro que la subsistencia del acreedor, encontramos que esta figura tiene una serie de características que la diferencian y distinguen de otro tipo de obligaciones comunes. De tal manera que para entender la relación jurídica alimenticia es forzoso determinar sus características y que son las siguientes: reciprocidad, proporcionalidad, imprescriptibilidad, irrenunciables, intransigible, inembargable, sucesiva y alternativa, divisible, personal e intransmisible, indeterminada y variable, carácter preferente, sancionado su incumplimiento, no susceptible de compensación y garantizable.

D) ANALISIS DE CADA UNA DE ELLAS

RECIPROCIDAD. Esta característica establece una corresponsabilidad entre el acreedor y su deudor alimentario, es decir, el que proporciona los alimentos puede después exigirlos, se trata de una característica universal de la obligación. Aunque algunos autores no están de acuerdo con tal afirmación, sosteniendo que el derecho de alimentos de una de las partes no es causa del derecho de la otra, sino que se encuentra en la norma jurídica y en última instancia en el vínculo familiar entre las partes. Tal razonamiento, en apariencia puede ser correcto, sin embargo no se trata

del origen de la obligación, sino que esta característica se da en respuesta al momento determinado que las circunstancias cambien, en otras palabras, se trata de la subsistencia del acreedor, y de la solidaridad del deudor frente a esas realidades, relación que puede invertirse en un futuro y que, por lo tanto, debe exigirse una respuesta similar a la que ofreció en su momento el deudor.

Entonces, quien da los alimentos tiene a su vez el derecho de recibirlos, tal y como lo establece el artículo 301 del Código Civil; en el caso de la obligación que va de padres a hijos, áquellos han de proveer de todos los elementos necesarios e indispensables para la subsistencia de sus hijos, y llegando el momento, en razón de su necesidad los padres estarán en condición de exigirlos a sus descendientes.

A este respecto, el artículo 303 del precepto citado señala: "los padres estan obligados a dar alimentos a sus hijos..." y el artículo subsecuente (304), establece la obligación de dar alimentos de hijos a padres. Estos mismos razonamientos se extienden a la relación entre adoptante y adoptado (veáse artículo 307).

Esta característica se da, igualmente, entre cóyuges según lo establece el apartado 302 del Código citado, misma situación que prevalece entre concubinos. El principio de reciprocidad subsiste en ciertos casos de divorcio y otros que la propia ley señala, con excepción de aquellos casos en los que por sentencia se obliga a uno solo de los excónyuges a pagar alimentos a favor del otro. En este caso no puede existir la

reciprocidad como tampoco la puede haber en aquellos supuestos en que los alimentos tienen como fuente un acto testamentario.

PROPORCIONALIDAD. Significa que "los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos...", de acuerdo con lo que establece el artículo 311 del Código Civil para el Distrito Federal.

Ahora bien, en cada caso concreto, es el juez al que le corresponde determinar esa proporción. El legislador trata de establecer que al acreedor alimentario no le falte lo indispensable para su manutención, y por otro lado, trata de proteger al deudor para que no se vea obligado a dar más de lo que en realidad tiene, es decir, no debe sacrificar su propio sustento por atender el de su acreedor. Entonces, a través de esta característica se busca consagrar, el principio de la equidad. A este respecto, la jurisprudencia señala: "ALIMENTOS, SU PROCEDENCIA Y PROPORCIONALIDAD. El artículo 311 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, establece una proporcionalidad entre la posibilidad del que debe dar los alimentos y la necesidad del que debe recibirlos, por lo que en consecuencia, para la procedencia de la acción, es suficiente que el actor acredite tanto la calidad con que los solicita, como que el demandado tiene bastantes para cubrir la pensión reclamada; pero como por lo que respecta a la necesidad del acreedor alimentista, si bien dicho precepto no supone que éste se encuentre precisamente en la miseria, de manera que por el hecho de

tener bienes propios, ya no concurre la necesidad de recibir alimentos, sin embargo, ante la prueba del demandado, sobre que el actor tiene bienes propios y recibe íntegros los productos de ellos, éste queda obligado a comprobar la insuficiencia de tales productos para atender a sus necesidades alimenticias, que deben cubrirse con la pensión que reclama, pues tanto la posibilidad del demandado para suministrar los alimentos, como la necesidad del actor para recibirlos, son requisitos que deben concurrir para determinar la proporcionalidad de la pensión alimenticia"¹⁰.

IMPRESCRIPTIBILIDAD. Existen dos tipos de prescripción: positiva o adquisitiva y la negativa o extintiva. Ahora bien, cuando hablamos de la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria nos referimos a la prescripción negativa, es decir, que no puede perderse el derecho a recibir alimentos por no haberlo ejercitado o aún de haberlo abandonado temporalmente. El artículo 1160 del Código Civil establece: "la obligación de dar alimentos es imprescriptible".

Entonces, entiéndase que por el solo transcurso del tiempo no puede extinguirse el derecho que se tiene a exigir alimentos, mientras subsistan las causas que motivan la obligación; consecuentemente se concluye que el deber de alimentos no tiene un tiempo fijo de mantenimiento ni de extinción, pues surgirá cuando coincidan las

¹⁰ A.D. 423774. Roberto Pérez González. 10 de Noviembre de 1975. 5 Votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Tercera Sala. Séptima Época. Vol. LXXXIII. Cuarta Parte. p. 19.

circunstancias de necesidad y posibilidad entre las partes que conforman esta obligación.

Con respecto de las pensiones alimenticias ya vencidas puede señalarse una excepción, el deudor de éstas queda liberado por el hecho de que el acreedor no se las haya exigido, en el momento oportuno, pues ello significa que no las necesitó, aunque en un futuro el deudor seguirá obligado con su acreedor con respecto de las pensiones que vayan surgiendo.

IRRENUNCIABLES. Esto quiere decir, que tanto el acreedor como el deudor de los alimentos no pueden renunciar a este derecho válidamente, ni de la obligación, lo que significa que aquí no se admite el principio de la autonomía de la voluntad. El artículo 321 del Código Civil para el Distrito Federal, confirma este criterio, pues establece la premisa de esta característica. El motivo que tuvo el legislador para declarar irrenunciable a este derecho obedece a que tiene como objetivo garantizar el derecho a la vida del acreedor alimentista, es por eso que si se permitiera renunciar a él, equivaldría a dejar en estado de indefensión al mismo, pues en un momento de ofuscación, podrá darse el caso de negarse a recibir ayuda. Por lo tanto, es un derecho al que no se puede renunciar al futuro, con excepción de pensiones vencidas (veáse característica intransigible). Todo ello porque en esta relación, acreedor-deudor, predomina el interés público que exige que la persona que necesita

sea auxiliada como respuesta a un derecho protegido y aún en contra de la voluntad de su titular.

INTRANSIGIBLE. Esto es, porque existe un interés general para que el acreedor alimentario obtenga lo suficiente para vivir con dignidad, y entonces, es por ello que no se le puede despojar de los satisfactores necesarios por simple intervención de terceros, o manipulaciones del deudor. Lo que significa que las cantidades que se deban por alimentos no pueden transarse, si tomamos en cuenta que "la transacción es un contrato, por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura"¹¹. Por su parte el artículo 2950 del código sustantivo, en su fracción V, establece "Será nula la transacción que verse: V. Sobre el derecho de recibir alimentos".

Entendiéndose que, al pactarse algún tipo de transacción o concesión, éste se entendería como una renuncia al derecho de alimentos, sin embargo, hay una excepción pues, en el caso de alimentos ya debidos si puede operar algún tipo de transacción que entrañe la renuncia total o parcial de aquellos, y así lo previene el código referido al señalar: "Podrá haber transacción sobre cantidades que ya sean debidas por alimentos"¹².

¹¹ Código Civil para el Distrito Federal., art. 2944.

¹² Código Civil para el Distrito Federal., art. 2951.

En consecuencia, debe quedar claro que no puede permitirse que los acreedores alimentarios celebren algún tipo de transacción con respecto de los alimentos, ya que en muchos casos se violentaría el fin que persigue esta institución. Recordando la excepción a que se refiere el artículo 2951, y que habla de las cantidades ya vencidas por alimentos, esto, en virtud de que ya no existen las razones de orden público que se consideran para proteger este derecho, pues se trata de simples créditos ordinarios en los que sí cabe la renuncia o la transacción.

INEMBARGABLE. Esta característica parte del principio de que el derecho de alimentos es preferente, ante otros. La pensión alimenticia es la garantía de subsistencia del alimentista, y no puede ser garantía de pago de otros créditos es decir, no puede ser embargable.

El Código de Procedimientos Civiles excluye del embargo a aquellos bienes que son indispensables para subsistir, como el patrimonio familiar, el vestido, instrumentos, aparatos, es decir, todo aquello que fuese necesario y útil para la vida y sustento del acreedor y su familia (veáse artículo 554 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal). El carácter inembargable de los alimentos no se desprende del ordenamiento procesal, sin embargo la doctrina y el Código Civil nos dan la pauta y los elementos necesarios para llegar a esta conclusión, tomando en cuenta además, que los alimentos no son renunciables ni se pueden transar.

SUCESIVA Y ALTERNATIVA. Existe un orden establecido por la ley para ministrar los alimentos, cuando existe imposibilidad para otorgarlos por parte de los padres. Dicho orden esta basado en el parentesco consanguíneo, sea ascendente o descendente y colateral, en los grados que marca la propia ley.

El Código Civil, en su artículo 303 establece que los primeros obligados a proporcionar alimentos son los padres y a falta de éstos, o por su imposibilidad la obligación viene a recaer a los demás ascendientes por ambas líneas y que estuvieren mas próximos en grado. Y por otra parte, el artículo 304 del mismo ordenamiento establece: "... a falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado".

Aquí observamos que se permite reclamar sucesivamente los alimentos a otros parientes, cuando él que está obligado en primer plano está imposibilitado. Esto significa que si los padres faltan son los abuelos por ambas líneas los que sucesivamente tendrán que afrontar la obligación. Y lo mismo ocurre en el caso contrario, es decir, si los hijos faltan para suministrar alimentos a los padres, son los nietos los que absorben la obligación.

Además la ley prevé la circunstancia de que falten los ascendientes o descendientes, entonces la obligación recae en los hermanos tal y como lo establece el precepto: "... la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de estos, los que fueren de madre solamente y en defecto de ello, los que fueren solo de

padre. Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos, los parientes colaterales dentro del cuarto grado" (artículo 305 Código Civil). Además, los parientes colaterales hasta el cuarto grado, deben adquirir la obligación y dar alimentos a los menores hasta en tanto lleguen a los dieciocho años de edad, o bien, que fueren incapaces, disposición que también obliga a los hermanos (veáse artículo 306 del Código Civil). Resumiendo esta característica, es sucesiva y alternativa cuando el obligado más cercano al acreedor alimentario no cumple con su carga, en virtud de una ausencia o imposibilidad, entonces existe para el acreedor la opción de que sus parientes obligados por ley, en forma sucesiva absorban la obligación.

DIVISIBLE. La obligación alimentaria puede prorratearse cuando son varios los obligados a dar alimentos a otro. Es decir, que frente a la necesidad de una persona existe la posibilidad de que sean varios los deudores que pueden satisfacer aquello, y por lo tanto es justo que entre éstos deban repartirse las cantidades que requiera el acreedor para subsistir, pero siempre en proporción a sus haberes. El artículo 312 del Código Civil establece dicha posibilidad, señalando además que si todos los obligados estuvieren en posibilidad de hacerse cargo de la obligación, será el juez el que se encargue de repartir entre ellos el importe total de la deuda alimentaria, tomando en cuenta las posibilidades de cada uno de ellos. En el caso de que solo algunos de los obligados estuvieren en la posibilidad de pagar, solo entre estos se repartiría la deuda (veáse artículo 313 del Código Civil).

PERSONAL E INTRANSMISIBLE. Los alimentos son esencialmente personalísimos ya que surgen de la relación familiar que existe entre los sujetos de la obligación. Depende exclusivamente del acreedor, el deudor y las circunstancias de cada uno de ellos. De tal manera que el derecho de alimentos, solo puede ser ejercitado por el acreedor y no por interpósita persona, es decir, se confiere a una sola persona, comienza con ella y termina con ella. Galindo Garfias señala en su obra: "solo tiene derecho a exigir su cumplimiento, aquella persona que se encuentra en la situación jurídica de pariente dentro del cuarto grado colateral, y de ascendiente o descendiente del deudor alimentario, el crédito alimentario, no es cesible en favor de un tercero, nadie se puede colocar en el lugar del acreedor para exigir el pago de alimentos. Cuando lo exige un tercero siempre será en nombre del deudor alimentista"¹³. De aquí se desprende que también los alimentos serán intransferibles, en razón del interés de que la pensión que se aplique solo sirva para satisfacer las necesidades del acreedor y por lo tanto, no puede cederse ni transmitirse el crédito que se genere, ni por herencia, ni durante la vida del acreedor y del deudor.

Por último, baste señalar que en el caso de los menores de edad, la madre por las facultades que le confiere la patria potestad puede demandar los alimentos en representación de sus hijos.

¹³ GALINDO Garfias Ignacio. Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 463.

INDETERMINADA Y VARIABLE. Esta característica se refiere al monto de la obligación alimentaria, en razón de que la ley no puede establecer un parámetro o medida para cumplir con dicha obligación, debido en parte a que las necesidades y posibilidades de acreedores y deudores, son diversas y variables. Como consecuencia de esto, surge el carácter provisional que tiene la fijación del monto porque éste aumentará o disminuirá en razón de lo antes establecido. Para lo que el juez haciendo uso de su poder discrecional podrá decidir la cuantía de la deuda, y así lo establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el artículo 94, párrafo segundo, que a la letra dice: "... las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos... .. pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afecten el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente".

Esto es, que la sentencia que se dicta en materia de alimentos nunca tendrá el carácter de firme o cosa juzgada, de ahí que se lleve a cabo un procedimiento para establecer una pensión provisional que variará según las posibilidades y exigencias de los sujetos de la obligación (véase artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal). Asimismo este monto siempre podrá ser actualizable, de acuerdo con las adiciones que hizo el legislador en el artículo 311 del Código Civil al indicar que "... determinadas por convenio o por sentencia los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción..." De lo anterior se desprende que

los alimentos serán indeterminados por lo que respecta a su incremento, y que se ajustará en forma automática sin que deba mediar resolución judicial. Aunque también el monto puede variar en beneficio del deudor pues puede haber una reducción en la cuantía, que dependerá, desde luego, de las circunstancias que se presenten, como en el caso de que se reduzca el número de acreedores alimentarios.

CARACTER PREFERENTE. Esto significa que la deuda alimenticia debe satisfacerse con antelación a otras deudas, pues así lo establece el artículo 165 del Código Civil que a la letra dice: "los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos".

Debe pensarse que si el deudor no tiene bienes suficientes para garantizar sus deudas, desde un punto de vista humanitario, debe preferirse el crédito de alimentos frente a créditos obreros o hipotecarios, en razón de la conservación de la familia y su aseguramiento.

SANCIONADO SU INCUMPLIMIENTO. Esto se refiere, a aquellos casos en que el deudor alimentista no cumple con sus obligaciones, es decir, su acreedor tendrá derecho a exigirlos por medio de las instancias legales correspondientes, para reclamar su cumplimiento. Ahora bien si el obligado a dar alimentos no cumple con dicha obligación puede incurrir en un delito, el cual será sancionado por el Código

Penal dentro del Capítulo " Abandono de Personas", el cual menciona su incumplimiento al no proporcionar los medios necesarios al acreedor alimenticio; a este respecto el artículo 336 de dicho precepto nos señala: "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, privación de los derechos de familia, y pago como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado". Por lo que respecta a la sanción impuesta al deudor puede concedérsele el perdón, siempre y cuando cumpla con dicha obligación, haciendo pago de las cantidades que dejó de suministrar, así pues, el artículo 339 del citado Código hace mención a lo anterior y dice: "para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste, pagar todas las cantidades que hubiese dejado de suministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda".

Además en cuanto a las cantidades que deje o no quiera suministrar el deudor, el acreedor podrá hacerse de los medios necesarios a su alcance para subsistir, es decir, que puede adquirir deudas con el fin de cubrir dichas necesidades, para tal efecto el artículo 322 del Código Civil nos menciona "cuando el deudor alimentario no estuviese presente o estándolo se rehusare a entregar lo necesario para los alimentos de los miembros de su familia con derecho a recibirlos se hará responsable de las deudas que éstos contraigan para cubrir esa exigencia, pero solo en la cuantía

estrictamente necesaria para este objeto y siempre que no se trate de gastos de lujo". En la realidad, casi no se utiliza la vía penal, para ejercitar el derecho de alimentos, se recurre, de preferencia a la vía civil.

NO SUSCEPTIBLE DE COMPENSACION. Para poder entender esta característica es necesario definir la palabra compensación, y al respecto el artículo 2185, del Capítulo I llamado "De la Compensación " del Código Civil dice: "tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho". De lo anterior se desprende que la compensación es una forma de extinguir obligaciones. Ahora bien, en el caso del derecho y el deber de alimentos no puede darse esta figura, pues se daría el caso de que una de las partes al compensar a la otra la deuda, se quedaría sin alimentos para subsistir, es decir, que si el deudor de alimentos es a la vez acreedor de los mismos, no puede compensar su crédito con el derecho que el favorece. Expresamente el artículo 2192 del citado precepto, previene: "La compensación no tendrá lugar: III. Si una de las deudas fuera por alimentos".

Por lo anterior, el deudor alimentario no puede negarse a proporcionar lo necesario para subsistir, si el acreedor que tiene derecho a recibirlo, es a su vez su deudor por cualquier otra causa.

GARANTIZABLE. La obligación de alimentos es susceptible de asegurarse, pues el objetivo que se persigue, de alguna manera es garantizarle al acreedor alimentista,

el que reciba de una manera periódica las cantidades necesarias para su subsistencia. Ahora bien, para poder garantizar dichas prestaciones la ley establece medios de garantía, tales como, la hipoteca, la prenda, la fianza o el depósito de cantidad bastante para cubrir los alimentos (véase artículo 317 del Código Civil).

NO SE EXTINGUE POR EL HECHO DE QUE LA PRESTACION SEA SATISFECHA. Como ya se estableció anteriormente, el derecho o deber de alimentos debe ejercitarse en forma periódica, pues se entiende que el acreedor en todo momento necesita de los medios de subsistencia que el proporcione el deudor, salvo en aquellos casos, en que por ley ya dejó de necesitarlos. Sin embargo, mientras subsista la obligación ésta debe cumplirse, lo que no puede hacerse es en un pago único, por lo tanto, este deber es de tracto sucesivo, es decir, que se cumple de momento a momento, durante el tiempo en que el acreedor alimentario requiera los alimentos y el deudor este en posibilidades de otorgarlos.

E) NATURALEZA DE LOS ALIMENTOS

La obligación de los alimentos encuentra su naturaleza en la familia y en la relación de sus integrantes, con base en ello es una materia de orden público y de interés social, pues su razón de ser es tutelar el derecho a vivir y a progresar. Ahora bien, esta obligación presupone que las partes que la integran se hayan en aptitud suficiente y necesaria para hacer efectiva la obligación. Es pues, con toda razón de

interés social, y jamás se va a impedir al acreedor alimentario que obtenga la protección para subsistir. Y de esta manera lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al considerar que no puede concederse la suspensión contra el pago de alimentos, pues si así se hiciera se privaría al acreedor alimentista de recibir lo que necesita y por lo tanto se contravienen las disposiciones legales de orden público y, por ende se afecta el interés social.

El jurista Chavéz Asencio en su obra señala: "los alimentos cumplen una función social y tiene 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"¹⁴. De lo anterior se desprende, entonces que la ley regula las condiciones y los elementos que deben darse para cumplir la obligación alimentista y que no se limita única y exclusivamente a situaciones que se derivan del matrimonio, sino que también se basa en el parentesco. Y con esta premisa se puede subrayar que la naturaleza jurídica de este deber es puramente civil, es decir, se trata de una obligación jurídicamente exigible y no solo de una obligación moral, y será exigida y cumplida en aquellos casos legalmente determinados y que fija el Código Civil. Así el ordenamiento citado enumera aquellos que están obligados a cumplir, es decir, establece a quienes puede exigirse en términos generales y obtener el cumplimiento. Sin embargo existen otros

14 CHAVEZ Asencio Manuel F., La Familia en el Derecho, p. 450.

obligados que tienen un deber moral, para cumplir, pero no son mencionados por la ley, aunque puede estimarse que por virtud de un acuerdo de voluntades entre las partes puede llegarse a convertir en una obligación civil. Y de la propia naturaleza de la obligación alimentaria derivan sus características principales.

De alguna manera no se puede apartar el deber moral del deber jurídico de la obligación alimentaria, y tal afirmación se complementa con el criterio de la autora Pérez Duarte Noroña quien en su obra "La Obligación Alimentaria" dice: "la obligación alimentaria, en su doble aspecto, como deber moral sustentado por la responsabilidad y los lazos afectivos, o como deber jurídico, es uno de ellos"¹⁵. Y así el hombre por sus propios medios ha asegurado su subsistencia.

De tal manera que la naturaleza de los alimentos se deriva del derecho a la vida, prerrogativa propia de todos los hombres en cualquier momento o circunstancia social en que se encuentre. Es un derecho esencial que no puede desconocerse o disminuirse a ninguna persona. En otras palabras, el derecho a los alimentos, como derivado del derecho a la vida, encuentra un significado especial para cada acreedor alimentario, esto es, deben ser el elemento material que permita que el hombre satisfaga sus necesidades biológicas y pueda integrarse a una vida en donde sea capaz de cumplir el papel social que le haya tocado desempeñar, por consiguiente, el

¹⁵ PEREZ Duarte Noroña A. Elena, La Familia en el Derecho, p. 40.

derecho a los alimentos obliga naturalmente "a todos los miembros de la comunidad de tal suerte que para garantizar su ejercicio y su cumplimiento han sido sancionadas como normas jurídicas en diversos ordenamientos e instancias que van desde el ámbito constitucional hasta normas de carácter local"¹⁶, tal y como lo menciona Pérez Duarte Noroña, en su obra antes citada.

Finalmente y retomando el aspecto jurídico de los alimentos, entendemos que por la propia naturaleza de ellos es imposible que en un mismo momento procesal, dos personas tengan el carácter de acreedor y deudor entre sí (véase característica de reciprocidad), y por ello deben regirse y regularse conforme a lo establecido en el Código Civil por ser una obligación de tal naturaleza.

F) PARTES EN EL JUICIO DE ALIMENTOS

En principio, se debe establecer cuales son las partes que intervienen en un juicio y sobre las cuales van a recaer los resultados del mismo. Es así que en toda controversia judicial van a existir personas con intereses opuestos, a los que se les llama partes y las que en esencia son dos, la que ataca y la que se defiende, o sea, parte actora y parte demandada, y para mayor abundamiento de estos términos, se hace alusión a lo expresado por el jurista Becerra Bautista, que dice: "tanto el actor como el demandado pueden ser una o varias personas que justamente hacen valer

¹⁶ P. Duarte. Ob. cit., p. 49.

sus derechos o sus defensas. Entonces todos los que demandan integran, para los efectos legales, a la parte actora y todos los que son demandados, integran a la parte demandada"¹⁷. Así pues la obligación a que se hace referencia, puede ser cumplida, en algunos casos de manera espontánea o bien en razón del convenio o sentencia que el juez dicte. De esta manera se establece que la obligación alimentaria solo existe para garantizar la seguridad del que necesita que se cumpla dicha obligación, es decir, el acreedor alimentario, y por otro lado va dirigida a aquel sujeto que tenga el deber moral o jurídico de alimentar, o sea, el deudor alimentario.

Podemos distinguir a dos tipos de personas, a una que se encuentra necesitada, es decir, el acreedor alimentario, y la otra, que se haya en aptitud de satisfacer dicha necesidad, es decir, el deudor alimentario. La ley establece que los sujetos obligados a darse alimentos son todos los parientes que la misma ley reconoce y que se extiende en línea recta a los parientes consanguíneos, sin limitación de grado, y en la línea transversal o colateral hasta el cuarto grado, de igual manera se encuentran obligados, los cónyuges o concubinos y los sujetos que establece el parentesco civil, es decir, el adoptante y el adoptado. Sin embargo, dada la naturaleza recíproca que tiene la obligación alimentaria, no se puede distinguir de manera particular entre acreedores y deudores de la relación

¹⁷ BECERRA Bautista José, Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil, p. 74.

de alimentos, ya que el que ahora es deudor, mañana puede ser acreedor. Por esta razón, este derecho es personalísimo. y la ley trata especialmente de asegurar y facilitar que la prestación sea estricta y efectivamente cumplida.

CAPITULO II

NACIMIENTO DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

A) FUNDAMENTO DE LA OBLIGACION DE ALIMENTOS

La obligación alimentaria se entiende como el deber que tienen determinadas personas entre sí, para proporcionarse lo necesario e indispensable para vivir. Es una obligación con contenido económico, y su cumplimiento dependerá de las circunstancias en que se hallen tanto el deudor como el acreedor.

"Es aquella mediante la cual se provee a una persona de los satisfactores, tanto de sus necesidades físicas como intelectuales y morales, a fin de que pueda subsistir y cumplir su destino como ser humano, sobrepasando la simple acepción de comida"¹.

Galindo Garfias, dice que "es el deber que corre a cargo de los miembros de una familia, de proporcionarse entre sí, los elementos necesarios para la vida, la salud, y en su caso, la educación"².

Como ya se vió anteriormente, ésta es una obligación de orden público e interés social y el objetivo de la misma se va a cumplir a través de una pensión es decir, de la cantidad de dinero que se asigne para satisfacer los requerimientos del alimentista, o bien, incorporándolo al hogar del alimentante. Ahora bien, como fundamento de esta

¹ PEREZ Duarte Noroña A. Elena, La Obligación Alimentaria, p.30.

² GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 457.

obligación, encontramos que se trata de un deber de orden jurídico, porque a través del Derecho se hace coercible el cumplimiento de la obligación, para que de esta manera el acreedor reciba lo que necesita para subsistir, y así mismo tendrá la opción de acudir a los órganos del Estado para exigir dicho cumplimiento. Es una obligación de orden moral, porque las personas sujetas a este tipo de obligación, en razón de los vínculos afectivos que los unen, con los sujetos que requieren de su ayuda, están obligados moralmente, precisamente, por los lazos de afecto que existan entre ellos. Y es social, en virtud de que dicha obligación debe cumplirse dentro de un núcleo familiar, pues así lo exige la sociedad en la que se desenvuelven.

Para poder entender más claramente la idea que se maneja acudamos a la definición que de obligación alimentaria nos da la autora Montero Duhalt, "es el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario de ministrar a otro, llamado acreedor, de acuerdo con las posibilidades del primero y las necesidades del segundo, en dinero o en especie, lo necesario para subsistir"³.

En este concepto se observan claramente a las partes que integran dicha obligación y que ya he mencionado anteriormente.

La obligación alimentaria entraña un sentido ético ó moral profundo, pues cumplir con este deber implica el garantizar la preservación del ser humano dentro de la

³ MONTERO Duhalt Sara, *Derecho de Familia*, p. 60.

sociedad y el Estado, que se preocupan por los miembros que la integran. Como consecuencia de estos valores éticos, surge plasmado en la ley, el valor jurídico o legal de los alimentos, pues constituye un deber de socorrer a quien lo necesite, siendo parientes cercanos o incluso lejanos, y además se sanciona su incumplimiento.

Entonces, se concluye que la obligación de alimentos antes de ser de carácter civil, fue una obligación natural, fundada en los nexos de la naturaleza humana, con la eficacia necesaria para exigir lo necesario por la vía judicial.

B) ACREEDORES Y DEUDORES, SEGUN LA RELACION DE PARENTESCO QUE PREVE EL CODIGO CIVIL.

Parentesco: "es el nexo jurídico que existe entre los descendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los del otro cónyuge, o entre adoptante y adoptado"⁴. Ahora bien, el parentesco se reconoce como una fuente directa de la familia, así como el matrimonio, y del cual deriva la filiación. Nuestro Código Civil señala la existencia de tres tipos de parentesco: de consanguinidad, afinidad, y el civil (artículo 292 del Código Civil).

⁴ GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 443.

A continuación analizaremos cada uno de los tipos de parentesco mencionados, y la relación de acreedores y deudores dependiendo del tipo de relación que haya entre ellos.

PARENTESCO CONSANGUINEO

El artículo 293 del Código Civil lo define como: "el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor". En otras palabras, se trata de las personas que descienden unas de otras o, que sin descender reconocen un progenitor o tronco común, es decir, aquellos parientes que conforman una familia, unidas por lazos de sangre. Este parentesco nace de un hecho natural, y a la relación que existe entre padres e hijos se le llama filiación.

Como resultado de lo anterior, corresponde señalar las generaciones, líneas de parentesco y grados entre los consanguíneos. Cada generación corresponde a un grado, y el conjunto de grados forman la línea del parentesco, (artículo 296 del Código Civil), y esta línea a su vez puede ser directa o recta, cuando se trata de la relación entre ascendientes y descendientes, es decir entre personas que descienden unas de otras; o bien será transversal o colateral, cuando se refiere a la serie de grados entre personas que sin descender unas de otras provienen de un progenitor común (artículo 297 del Código Civil).

De tal manera que los hijos estarán en primer grado con relación a la primera generación. Los hermanos, en segundo grado, en línea colateral. Los primos hermanos, en cuarto grado, en la misma línea. Los tíos y sobrinos, pertenecen al tercer grado, en línea transversal. En cuanto a la línea recta que se divide en ascendente, encontramos a los padres, los abuelos, bisabuelos, tatarabuelos y los chosnos. Y en descendente, encontramos comenzando por los padres, a los hijos, nietos, bisnietos, tataranietos y chosnos. Y así lo establecen los dispositivos del Código Civil en sus apartados 297 al 300. Dentro de la obligación, la relación de acreedores y deudores dependerá del parentesco o vínculo que los una. Y se advierte que uno de los efectos del parentesco consanguíneo es el que da derecho a exigir alimentos, sin límites en línea recta, y colateral hasta el cuarto grado (artículo 305 del Código Civil). Nace con el parentesco esta obligación que es recíproca, y por lo tanto en ocasiones el que en un momento dado fue acreedor, posteriormente será deudor.

Se llama alimentos, "a las asistencias que se presentan para el sustento adecuado de una persona, en virtud de una disposición legal"⁵, que debe ser de manera voluntaria y espontánea, salvo en aquellos casos en que se requiere la intervención judicial.

⁵ PINA Rafael de, Elementos de Derecho Civil Mexicano, p. 305.

El Código Civil distribuye la obligación alimentaria entre diversos sujetos en las formas y supuestos que se dan a continuación.

-Ascendientes. Los primeros obligados a satisfacer las necesidades de una persona son sus padres, obligación que deriva de la procreación y, por ende, de la filiación. La prestación de alimentos de los padres en favor de los hijos nunca va a depender de que el hijo menor de edad tenga que probar que carece de medios económicos para vivir y por lo tanto tenga derecho a exigir que la obligación se haga efectiva. Basta única y exclusivamente que se prueben el parentesco y la minoría de edad para que los padres se encuentren obligados a cumplir y garantizar la obligación alimentaria. En el caso de un hijo mayor de edad incapacitado para trabajar se puede exigir a los padres que proporcionen alimentos para su hijo, en atención a su necesidad e imposibilidad para obtenerlos por sus propios medios. En el caso de los hijos que nacen fuera del matrimonio y que son reconocidos por el padre o la madre o ambos, éstos también tienen derecho a exigir alimentos de sus progenitores, incluso a la muerte de ellos pueden exigir lo que les corresponda como descendientes en primer grado, tal y como lo establece el artículo 389 del Código Civil en sus fracciones II y III. De tal manera que, como resultado de la relación paterna filial los hijos deben vivir bajo el amparo de los padres, esto es en el seno de la familia, de tal suerte que por su propia naturaleza se da el modo adecuado y más natural para cumplir con la obligación alimentaria por parte de los padres como consecuencia de la patria potestad, que no es otra cosa que "una institución protectora de la persona y bienes

de los hijos menores de edad, no emancipados que nace de la filiación" ⁶. En otras palabras es el poder de mando y dirección para con el menor.

La obligación de los padres con respecto a sus hijos, de alguna manera, comparte las mismas características que se dan en la obligación entre cónyuges, pues como lo establece el artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal, tienen la obligación de cubrir los gastos para el sostenimiento del hogar, dichos gastos desde luego, que contemplan la manutención de los hijos.

En nuestra legislación no se hace distinción alguna con respecto de los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, sin embargo, preceptos anteriores a 1928 si hacían una distinción muy marcada, pues al considerar la obligación alimentaria, como un efecto del matrimonio solo podían ejercer este derecho los hijos legítimos, quedando totalmente desprotegidos todos aquellos, producto de relaciones ilícitas y así se legisló hasta 1928, cuando esto se modifica, y se concede el "derecho a los alimentos " a los hijos ilegítimos. Ahora todos tienen los mismos derechos. La ley no hace diferenciación alguna.

Ahora bien el artículo 303 del Código Civil dice: "... a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más proximas en grado", esto es tanto en la línea paterna como en la

⁶ GALINDO Garfias Igmacio. Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia p. 438.

materna, los ascendientes están obligados en razón de un vínculo solidario a fin de evitar el estado de necesidad del acreedor alimentario, así pues, si los primeros obligados (los padres) no pueden cumplir con su obligación, los parientes más próximos son los segundos obligados, y a menos que no estén en posibilidades de sufragar lo necesario para la manutención del acreedor, participarán de este deber los demás parientes que establece la ley. Con respecto a todo lo anterior el tratadista Chávez Asencio opina: "a los padres les corresponde la obligación alimentaria, aún cuando ayudara alguno 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 la ayudan" ⁷. En este criterio se observa que a los padres no se les puede delegar la obligación de proporcionar alimentos a sus hijos independientemente de la ayuda que puedan recibir de otros parientes para el mismo efecto, a mayor abundamiento el criterio de la Corte es tajante y establece: "

ALIMENTOS

OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS POR ASCENDIENTES. Los abuelos solo tienen la obligación de dar alimentos a los nietos cuando falten los padres o en el caso en que exista imposibilidad por parte de éstos; consecuentemente, si la acción se apoya en este supuesto, deberá demostrarse la falta de los progenitores o la

⁷ CHAVEZ Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, p. 466.

imposibilidad física para ministrar alimentos, por ser estos requisitos los hechos que integran la acción" ⁸.

Aunque a diferencia de lo antes expuesto, Manuel F. Chávez Asencio señala que "un menor puede reclamar adicionalmente a los abuelos lo que su padre no le alcance a cubrir como alimentos, y que le sean necesarios en los terminos del artículo 308, del Código Civil, siempre que los abuelos estén en posibilidad de satisfacer la parte faltante" ⁹. Sin embargo, la Corte reitera que la ayuda que presten los ascendientes, se dará solo en caso de imposibilidad o a falta de los cónyuges; debiéndose comprobar de manera fehaciente dicha imposibilidad o ausencia.

La obligación que existe entre ascendientes y descendientes siempre dependerá de los dos factores que hacen posible que subsista la obligación alimentaria y que son, la necesidad del acreedor y la capacidad del deudor para satisfacer áquella, y que se explica por los vínculos de afecto que los mantienen ligados.

Por último, las disposiciones del Código Civil marcan que en caso de falta, o imposibilidad de los ascendientes, la obligación va a recaer en los hermanos de padre y madre, entiéndase, los tíos, en defecto de éstos ya sea que lo sean de padre o madre, solamente.

⁸ A.D. 481776. Guadalupe Bautista Izquierdo. 15 de Abril de 1977. 5 Volos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Tercera Sala. Séptima Época. Vol. XCVII-CII. Cuarta Parte. p. 85

⁹ CHAVEZ Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, p. 465.

-Descendientes. En virtud que la obligación alimenticia tiene como característica la reciprocidad, es decir, que el que otorga alimentos tiene a su vez el derecho para exigirlos, encontramos que este deber se deriva de la naturaleza de la relación que se da entre las personas que son sujetas a este tipo de deber. De tal suerte que así como dicha obligación recae en los parientes más próximos en línea ascendente, también repercute en los descendientes en los mismos términos y condiciones que con los primeros. Esto es, que los hijos, en algún momento están obligados a proporcionar a sus padres los alimentos, según lo dispone el 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". Este compromiso de los hijos para con sus padres se encuentra justificado de manera fehaciente, toda vez que si los padres mientras estuvieron en aptitud de proporcionar a sus hijos lo suficiente para vivir y desarrollarse, es justo y ético que los hijos en el momento en que ya se basten por sí mismos, den a sus padres lo que necesiten, cuando éstos por vejez, por incapacidad o cualquiera otra causa los imposibilite a obtener lo necesario para su manutención. El hecho de que el ascendiente de que se trate se encuentre en estado de necesidad es más que suficiente para que exija el que se atienda su sostenimiento, basta probar por cualquier medio esa necesidad. El hijo es el primer obligado para con sus padres, pero a falta de éste, la obligación recae en los descendientes más próximos en grado, sin limitación alguna en línea recta del parentesco.

-Colaterales. El Código Civil establece "... Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado", según el párrafo segundo del dispositivo 305, del citado precepto. Esto es faltando ascendientes o descendientes que puedan cumplimentar la obligación, esta pasa a los hermanos de los padres, ya sea del padre o de la madre, o bien, de ambos; finalmente, si hay imposibilidad o faltan estos, entonces el deber recae sobre los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Ahora bien, en el artículo 306, del código sustantivo, se regula que "los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras estos llegan a la edad de dieciocho años.

También deben alimentar a sus parientes, dentro del grado mencionado, que fueren incapaces".

Debe establecerse que la obligación que se le impone a los parientes solo se da cuando el necesitado carece de parientes en la línea recta, o bien los que estuvieren se encuentren imposibilitados a sufragar las carencias de aquel. Para delimitar de manera justa e igualitaria quienes son los obligados en este caso, encontramos que los hermanos en razón del grado en que se encuentren en la línea del parentesco, son los primeros colaterales obligados a cumplir, y así se ha señalado anteriormente; aunque en ocasiones para imponer deberes "se toman en cuenta primero a los parientes maternos y en el goce de los derechos a los

parientespaternos"¹⁰, esto en virtud, de que de alguna manera se otorga un deber mayor y comprometido a los hermanos solo de madre con relación a los hermanos solo de padre (tíos). Y en ausencia de los hermanos o medios hermanos; la imposición para cumplir corre a cargo de los primos hermanos.

En general debe establecerse que esta obligación se extingue cuando los menores a los que proporcionan alimentos cumplen la mayoría de edad, y en el caso de los mayores de edad la obligación persiste, cuando son incapaces para mantenerse por sus propios medios.

PARENTESCO POR AFINIDAD

El Código Civil en su artículo 294 correspondiente al Capítulo I, relativo al Parentesco dice: "el parentesco de afinidad es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón".

Esto es, encontramos que el matrimonio es la única fuente que da origen al parentesco por afinidad también llamado comunmente "Parentesco Político", y al respecto Galindo Garfias opina: "imita al parentesco consanguíneo, existe un vínculo de parentesco entre cada uno de los cónyuges y los parientes del otro (yerno, nuera,

¹⁰ MONTERO Duhalt Sara, Derecho de Familia, p. 76.

cuñada, cuñado)... ... Así no existe en el Derecho Civil moderno, relación jurídica entre los maridos de dos hermanos, ni entre las esposas de dos hermanos" ¹¹.

En razón de esto, se establece que la afinidad coloca a uno de los cónyuges como miembro de la familia del otro cónyuge, pero sin producir ningún tipo de derechos y obligaciones, como en el caso del parentesco consanguíneo. Es decir, la ley va a disponer que existen algunos impedimentos que se dan como resultado de este tipo de parentesco, por ejemplo la afinidad no origina la obligación alimentaria, no otorga el derecho de heredar, entre afines, de igual manera, y como tiene a bien señalar el tratadista en derecho arriba mencionado, "el parentesco por afinidad es impedimento para celebrar matrimonio en la línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, la declaración testimonial que rinda una persona en el juicio seguido en contra de otra, ligada a él por el parentesco de afinidad, puede carecer de fuerza probatoria, en razón de tal parentesco, según el prudente arbitrio del juez" ¹².

Ahora bien, centrándonos en el tema que nos ocupa y como ya quedo establecido antes, el parentesco por afinidad no da derecho a alimentos, como se desprende de los comentarios que al respecto hace el jurista Antonio de Ibarrola, en su obra "en ninguna parte del Capítulo II del Título VI del Libro Primero, se menciona a los

¹¹ GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 447.

¹² GALINDO Garfias, Ob. Cit. p. 448.

parientes por afinidad como acreedores o como deudores en materia de obligación alimentaria" ¹³.

En resumen el Código Civil no hace señalamiento alguno al respecto, al establecer que entre los afines no se da el exigir o el proporcionar alimentos aunque en la práctica, en ocasiones observemos que si puede darse este supuesto, aunque siempre por voluntad del que esté dispuesto a otorgar los alimentos, y con la salvedad de que legalmente no podrán ser exigidos.

PARENTESCO CIVIL

Primeramente debemos establecer que el parentesco civil, también conocido como la adopción, no es propiamente una fuente de la familia, pues única y exclusivamente los derechos y obligaciones que nacen de ella se limitan al adoptante y al adoptado (veáse artículo 402 del Código Civil).

Este tipo de parentesco presupone la celebración de un acto jurídico de declaración de voluntad, llamado adopción y de ninguna manera trasciende a terceros, es decir los derechos y deberes que se generen tienen la característica de ser personalísimos, además, una vez celebrado el acto jurídico de la adopción surgen los mismos efectos y condiciones, como cuando se tiene a un hijo. Al respecto el Código

¹³ IBARROLA Antonio de, Derecho de Familia, p. 137.

Civil en su artículo 396 dice: "el adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo", y de igual forma el artículo 395, convalida esta idea al establecer " el que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos. El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado...". De tal manera que el adoptado podrá gozar de un trato como si se tratará de un hijo, y de igual forma recibirá los medios de corrección que su adoptante considere, entendiendo esto como el ejercitar la patria potestad, que se adquiere al constituirse la figura en comento.

Ahora bien, para que pueda constituirse el parentesco civil deben darse ciertos requisitos, en primer lugar, se da el acto de voluntad, de declarar a un menor o incapacitado como hijo propio, siguiendo los procedimientos señalados por la ley, para lo cual debe atenderse a lo establecido en el artículo 391 del Código Civil que señala: "El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos". Además debe tomarse en cuenta que la adopción sea benéfica para la persona que trata de ser adoptada y que el adoptante tenga solvencia moral, y así lo establece el artículo 391 del Código citado, también señala los requisitos que deben cubrir las personas solteras que desean adoptar, y que a la letra dice: "El mayor de

veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga dieciocho años más que el adoptado y acredite además:

I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como de hijo propio según las circunstancias de la persona que trata de adoptar;

II. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse; y

III. Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

A continuación, se analizará la relación acreedor-deudor, entre adoptante y adoptado, en materia de alimentos.

En razón de que el efecto de la adopción, es crear el parentesco civil entre adoptado y adoptante, y que tal y como lo establece la ley, este tipo de parentesco crea derechos y obligaciones idénticos a los que se crean entre padres e hijos, consecuentemente aquí encontramos que se da también la obligación alimentaria. Así pues el adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en las mismas circunstancias en que la tienen el padre y los hijos, pues así lo consigna el código sustantivo en el numeral 307.

La adopción establece un vínculo familiar como resultado de un acto jurídico contemplado por la ley y por lo tanto no es resultado de la naturaleza, de tal suerte que dicho acto jurídico pueda revocarse, anularse o extinguirse ante varios supuestos señalados por la legislación. A este respecto, el artículo 406 en su fracción III del Código Civil señala como una causa para considerar ingrato al adoptado, y por ende que se revoque la adopción, la siguiente: si el adoptado rehusa dar alimento al adoptante que ha caído en pobreza. Aquí podemos observar claramente la presencia de la característica de reciprocidad en los alimentos. Y en el caso que nos ocupa si no se da esta reciprocidad la adopción puede ser revocada (véase artículo 405 del Código Civil), y por lo tanto se extingue la relación familiar que existe entre adoptante y adoptado, pero también existe la posibilidad de exigir el cumplimiento de dicha obligación conforme a lo establecido en la ley de la materia, aunque como lo manifiesta Montero Duhalt en su obra: "pero no podrá, creemos, exigir el cumplimiento de los alimentos y al mismo tiempo revocar la adopción, pues extinguido el parentesco civil por revocación, se extinguen los efectos del mismo, de acuerdo con el artículo 409 que dispone que en el caso de revocación de la adopción por ingratitud"... la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aunque la resolución judicial que declare revocada la adopción sea posterior" ¹⁴.

¹⁴ MONTERO Duhalt Sara, Derecho de Familia, p. 77.

Es importante recalcar que la obligación que existe para proporcionarse alimentos entre adoptado y adoptante, de ninguna manera va a trascender hacia los ascendientes o descendientes de ambos. Y esto se explica porque la obligación surge por razón de un acto voluntario del adoptante.

CONYUGES

Existe un tipo de relaciones que se va a dar dentro de un grupo familiar, constitutiva del parentesco que es el matrimonio cuya importancia radica en la prueba de la filiación. Pero con la salvedad, de que si bien es cierto que el matrimonio es fuente del parentesco entre uno de los cónyuges y los parientes del otro, se advierte que dentro de este parentesco no están comprendidos los propios cónyuges y que solo están unidos en razón de su relación conyugal y así lo expresa claramente el jurista Galindo Garfias al determinar que, "aunque los cónyuges no son parientes entre sí, el nexo jurídico del matrimonio identifica a los consortes y los une en forma mucho más vigorosa que lo puedan estar quienes son parientes entre sí" ¹⁵.

El artículo 302 del Código Civil, el deber de los cónyuges para darse alimentos, así mismo señala que la ley determina cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señala. De lo anterior se desprende que

¹⁵ GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 446.

entre los cónyuges esta obligación debe satisfacerse de manera recíproca, y que ésta podrá subsistir según las circunstancias, aún después de disuelto el matrimonio.

Y es en el propio código sustantivo, donde encontramos el fundamento de dicha obligación, pues en su artículo 162 correspondiente al Capítulo III titulado de los Derechos y Obligaciones que nacen del Matrimonio, señala, "los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente..."

A su vez el artículo 164 del mismo ordenamiento legal 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 términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades...".

En base a lo anterior podemos observar que la obligación que surge entre los cónyuges tiene trascendencia aún más allá de los límites que marca el vínculo matrimonial y debe ser como una exigencia de carácter económico cumplida de manera espontánea, no por tratarse de una obligación si no en razón del vínculo que se crea entre los consortes y por el cual deciden unirse en matrimonio y llevar una vida en común. Dentro de la figura del matrimonio encontramos diversos derechos y obligaciones a ejercitar por cada uno de los cónyuges sin embargo, es la obligación alimentaria la única que puede exigirse aun después de disuelto el matrimonio,

exigencia que se traduce en una ayuda económica, inclusive tal y como lo expresa Pérez Duarte en su obra, "sí es posible demandar el cumplimiento forzoso de la ayuda económica que implican los alimentos aunque la relación afectiva haya terminado pues la vida en común genera, independientemente del afecto o amor que pudiere haber, una responsabilidad moral y jurídica entre quienes la comparten que se proyecta aún después de que esa comunidad de vida ha desaparecido" ¹⁶.

De tal suerte que el deber que deben cumplir los cónyuges cuando tienen vida en común es el de darse mutuo auxilio y la obligación de otorgar alimentos, impuesta por la ley en el que se celebra el matrimonio, y continua aún después de disuelto el mismo. Debe recalcarse que el incumplir con lo expresado en el ya referido artículo 164 del Código Civil es causal de divorcio en los terminos del artículo 167 fracción XII de la ley de la materia.

Además en materia de alimentos los cónyuges y los hijos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos (véase artículo 165 del Código Civil), y una vez disuelto el vínculo matrimonial, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso como la capacidad de los cónyuges para trabajar y su situación económica

16 PEREZ Duarte Noroña A. Elena, La Obligación Alimentaria, p. 77.

sentenciara al culpable al pago de alimentos en favor del inocente (vease artículo 288 del Código Civil).

Esto es, los cónyuges son de manera recíproca, acreedores y deudores de la obligación en comento, pues ambos deben asumir el compromiso de contribuir al sostenimiento de la familia según las posibilidades de cada uno de ellos, aunque a lo anterior no esta obligado el cónyuge imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en este caso el otro cónyuge absorbe en su totalidad la carga de los alimentos (vease artículo 164 del Código Civil).

CONCUBINOS

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 302 dice "... los concubinos están obligados en igual forma a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635".

De lo anterior se observa que el legislador quizá otorgar a los sujetos que viven bajo la figura del concubinato, los mismos derechos y obligaciones que como si se tratase de la figura del matrimonio. De tal manera, que quedan del mismo modo, contemplados dentro de la obligación alimentaria. Se constituye el concubinato si se satisfacen los siguientes requisitos: "si hubieren vivido juntos como si fueran cónyuges

durante cinco años o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libre de matrimonio durante el concubinato" ¹⁷.

A su vez el artículo 1635 a que hace referencia el artículo 302 del Código Civil, establece estos mismos requisitos para el caso de sucesión de los concubinos. El hecho que los concubinos hayan sido tomados en cuenta por el legislador para incluirlos en el capítulo de los alimentos es por razón de que el hombre y la mujer decidan vivir juntos sin contraer matrimonio adquieren un compromiso y un deber de solidaridad entre ellos, que surge por razones afectivas, y es entonces una obligación de conciencia que implica prestar los alimentos. Se tiene una responsabilidad al llevar vida en común sobre todo si han procreado hijos juntos, entonces esta situación genera consecuencias de carácter legal, que no tiene otro fin que proteger a la concubina y a los hijos, independientemente de la situación jurídica por la que se atraviese, que por el solo hecho de cohabitar y de engendrar hijos, éstos y el concubino (a) necesitado tienen derecho a recibir una pensión alimenticia y lo suficiente para llevar una vida decorosa y de bienestar.

¹⁷ MAGALLON Ibarra J. Mario, Instituciones de Derecho Civil T. III. Derecho de Familia, p. 75.

(C) EXTINCION DE LOS ALIMENTOS

La obligación alimentaria tiene entre otras características, la de que no se extingue por el hecho de que la prestación haya sido satisfecha, como ya se explicó en el capítulo anterior, sin embargo debemos establecer que como toda obligación, que nace por determinadas circunstancias, también llega el momento en que se extingue, de igual manera al darse ciertas características o condiciones. Como quedó establecido para que la obligación de alimentos pueda nacer, se requiere de la presencia de dos condiciones, primero, la necesidad del acreedor para recibir alimentos y la segunda que es la posibilidad del deudor para satisfacer dicha necesidad. Esto es, si encontramos los dos supuestos, necesariamente surge el deber materia de nuestro estudio y, consecuentemente, si estos dos aspectos desaparecen se extingue también la obligación.

La razón de ser del derecho a percibir alimentos no es más que socorrer al necesitado y otorgarle lo necesario y suficiente para subsistir decorosamente. Aplicado al caso concreto podemos suponer que los padres han proporcionado a sus hijos alimentos, vestido, educación y socorro; los hijos llegan a la madurez, todos con los medios suficientes para subsistir sin necesidad del apoyo de sus padres, aunque sin dejar a un lado que lo que han logrado se debe a las conductas que sus padres les enseñaron, en ejercicio de la patria potestad; en este caso los padres ya no tienen

ninguna obligación de seguir manteniendo a sus hijos y, entonces en sentido estricto la obligación alimentaria se extingue. Llegará el momento en que el deber de ayuda y socorro de manera recíproca se retrotraiga hacia los hijos, quienes en una actitud de respeto y agradecimiento deberán otorgar algo de lo mucho que sus padres en su momento les proporcionaron y entonces la obligación vuelve a nacer. De esta manera podemos observar que la obligación en realidad siempre subsiste, y solo en determinados casos que la propia ley señala llegará a extinguirse definitivamente. Dichos supuestos, son marcados por el legislador como las causas de cesación de la obligación de alimentos.

D) CAUSAS DE CESACION

Tal y como lo manifiesta Galindo Garfias en su obra, "la obligación de prestar alimentos, cesa en cualquiera de los casos en que desaparezca alguna de las condiciones a que se sujeta su existencia: a) la posibilidad de darla o b) la necesidad de recibirlos" ¹⁸. En virtud de estos dos supuestos se dan o se reúnen las circunstancias para cumplir con la obligación o extinguirla. La obligación va a dejar de

¹⁸ GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia, p. 487.

subsistir en el momento que desaparezca la necesidad del acreedor o la posibilidad del deudor para prestar los alimentos.

Una de las causas que hace que cese la obligación de dar alimentos es, lógicamente, que muera el acreedor alimentista; en el caso de que la muerte que sobrevenga sea la del deudor alimentista la obligación persiste, pues como ya se explicó anteriormente, puede trascender a otros parientes, que por ley pudieran estar obligados. En el caso de la muerte del acreedor la obligación se extingue, sin que la misma sea transmisible.

El artículo 320 del Código Civil dispone que la obligación de dar alimentos cesa:

"I. Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;

II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;

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

IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas;

V. Si el alimentista sin consentimiento del que debe dar los alimentos abandona la casa de éste por causas injustificables".

Cada una de las fracciones anteriores genera que la obligación cese en razón de varios supuestos, que a continuación se analizarán.

La fracción I del artículo anterior, se refiere al supuesto de que el deudor alimentario carezca de recursos para cumplimentar su obligación y en el caso de que pueda demostrar dicha carencia, es entonces, cuando la obligación trasciende a los demás obligados tal y como ya se precisó anteriormente, pues el derecho del alimentista debe subsistir, mientras tenga necesidad. Sin embargo dicha causa no constituye la extinción definitiva de la obligación más bien lo que provoca es una suspensión temporal en su cumplimentación, pues depende única y exclusivamente de la relación necesidad-posibilidad que se da entre el acreedor y el deudor, lo anterior se reafirma con el comentario de la autora Sara Montero, que dice: "el obligado que en su momento no tiene elementos para cumplir, deja de estar obligado, mas creciendo su fortuna y persistiendo la necesidad de la contraparte, la obligación vuelve a actualizarse. Lo mismo sucede con el factor necesidad: cuando el acreedor se vuelve autosuficiente no tiene sentido el otorgamiento de una pensión alimenticia, pero si vuelve a convertirse en indigente (sin su culpa), la obligación resurge"¹⁹.

¹⁹ MONTERO Duhalt Sara, Derecho de Familia, p. 78.

En el caso de la fracción II, la obligación va a extinguirse cuando ya no hay necesidad por parte del acreedor de recibir alimentos. Aquí para que la obligación opere debe demostrarse que la persona se encuentre en un estado de necesidad tal, que necesite que se los proporcione, en razón de que también demuestre su imposibilidad para mantenerse por sí mismo. Es decir, en el momento de que el acreedor adquiera un oficio o profesión, o haya mejorado su fortuna, o bien por cualquier otro medio ya no necesite una pensión alimenticia para subsistir, la obligación del deudor para mantenerlo, se extingue.

Aunque, como ya se estableció anteriormente, si desaparecen las circunstancias por las que cesó la obligación alimentaria la misma vuelve a establecerse, es decir, en el supuesto de que el acreedor, una vez que ya es autosuficiente, por alguna razón pierde lo que ha obtenido y vuelve a tener necesidad de los alimentos, la obligación del deudor resurge, salvo el caso expreso que marca el artículo 320 en su fracción IV del Código Civil.

Por lo que respecta a la fracción III del multicitado artículo, la misma hace referencia a la falta de gratitud en la que puede incurrir el alimentista en contra de su alimentante. Pues lógicamente, si la persona que recibe alimentos ocasiona un daño que inclusive puede ser constitutivo de un delito en contra de la persona que le da lo necesario para su manutención, consecuentemente el ofendido tiene el derecho de negarse a seguir prestando dicha ayuda. El jurista Rojina Villegas, menciona con

relación a lo anterior que "la ley ha elevado la categoría de obligación jurídica a una obligación moral que impone la consanguinidad tomando en cuenta los lazos de cariño o afecto, que evidentemente existen entre los parientes. Por lo tanto, cuando no solo se rompen esos vínculos si no que la conducta del alimentista llega al grado de violar el deber de gratitud que existe como compensación al auxilio que recibe, es de equidad que cese la obligación alimentaria"²⁰. En este supuesto la obligación alimentaria desaparece definitivamente.

La causa de terminación de la obligación de alimentos a que se refiere la fracción IV, del artículo antes invocado hace referencia a aquellos casos en que el acreedor sea el culpable de su estado de necesidad, en razón de conductas viciosas, o "falta de aplicación al trabajo". Entonces debe suponerse que si el acreedor se encuentra en un estado precario como consecuencia de su conducta negativa, de algún modo debe castigarsele negándole una pensión alimenticia suficiente para que subsista, pues no es justo que se le mantenga cuando por ejemplo se trata "de un perezoso en el trabajo que siempre es despedido por incumplimiento"²¹. Cabe señalar que si cesa la conducta viciosa y negativa del alimentista, y aún persiste su necesidad de recibir alimentos, la obligación vuelve a resurgir para el alimentante.

²⁰ ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano T. II. Derecho de Familia, p. 182.

²¹ CHAVEZ Asencio Manuel F., La Familia en el Derecho, p. 491.

El Código Civil reglamenta aquella situación en la que el acreedor alimentista abandona el hogar en el que ha vivido acogido, en la fracción V del artículo 320 de dicho precepto. Esto es, si la persona imposibilitada abandona la casa del deudor, de manera no justificable, entonces la obligación del alimentante se extingue, y el alimentista pierde todo derecho, pues además por disposición expresa del legislador, el obligado a dar alimentos puede cumplir con su deber incorporando al acreedor a la familia, (veáse artículo 309 del Código Civil), y si este último se va, sin consentimiento del primero, "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 vió forzado a abandonar el domicilio pero que la obligación de dar alimentos persiste porque el abandono fue justificado"²².

E) PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCION DE LOS ALIMENTOS

La obligación, alimentaria, para que se haga exigible de acuerdo por lo establecido por la ley, debe reunir ciertos requisitos que ya han sido planteados en el presente capítulo y que son la posibilidad del deudor y la necesidad del acreedor, elementos

²² Idem.

que varían, según el caso concreto de que se trate, pero sin embargo son los factores que va a determinar la cuantía y el modo para cubrir la obligación.

La ley es expresa al establecer el contenido y que son la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad (vease artículo 308 del Código Civil, es decir, todo lo que es indispensable para las diferentes necesidades vitales de una persona. Es por ello que para poder determinar en que medida se debe cumplir con este deber, se tratará de atender a las circunstancias económicas de cada una de las partes, pero siempre de manera proporcional al caudal del que los da y a la necesidad del que los recibe (vease artículo 311 del Código Civil). Ahora bien existen dos formas o condiciones para cumplir con esta obligación, fijar una cantidad en dinero o incorporar al acreedor a la familia del deudor (veáse apartado "g" de este mismo capítulo); si se opta por otorgar una cantidad líquida ésta puede ser mediante convenio que celebren los cónyuges o bien fijada por el juez que conoce de la controversia de divorcio basándose en las circunstancias personales del alimentista y de acuerdo a la capacidad económica del alimentante. Cabe señalar, que en aquellos casos de divorcio voluntario, son los divorciantes, quienes proponen el monto de los alimentos, mediante el convenio que firman.

Una vez que se haya decidido exigir el otorgamiento de alimentos por la vía judicial, deberán reunirse ciertos elementos, para poder acudir ante el juez de lo

familiar, y presentar la petición debidamente fundamentada, de tal manera que pueda proceder a tramitar el correspondiente juicio de alimentos.

Esto es, para que pueda sustanciarse un juicio de alimentos, el juez debe tomar en cuenta que los requisitos que establece la ley esten debidamente cubiertos; en primer lugar que haya legitimación (activa o pasiva) para demandar, es decir, que se debe probar la relación de filiación o jurídica que existe entre actor y demandado, lo que queda fehacientemente acreditado con la exhibición de las actas del estado civil, de las personas que comparecen ante el juez. Con lo anterior se prueba la facultad que tiene una persona para demandar alimentos de otra, en razón del vínculo de parentesco que los une. Por lo que hace al concubinato deberá reunir los requisitos que esta figura tiene y que son los marcados en el artículo 1675 del Código Civil. En segundo término, y tal como lo dicta el código sustantivo debe quedar probada de manera definitiva la necesidad que tiene una persona de los alimentos, y en razón de esa necesidad puede entonces demandarlos.

Y por último, para que el juez pueda conocer de un juicio de alimentos, deberá estar debidamente acreditada su competencia. Así el artículo 143 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dice: "toda demanda debe formularse ante el juez competente". Entonces en materia de alimentos, para que el juzgador pueda conocer de la controversia, deberá ajustarse a lo que marca el Capítulo II

titulado " Reglas para la Fijación de la Competencia" concretamente su artículo 156 fracción XIII que a la letra dice: "Es juez competente:

XII. En los juicios de alimentos el del domicilio del actor o del demandado a elección del primero".

Una vez cubiertos y ajustados a derecho todos y cada uno de los supuestos anteriores, puede proceder un juicio de alimentos debidamente requisitado y fundamentado, tal y como lo marca el código adjetivo en materia de alimentos.

F) ASEGURAMIENTO DE LOS ALIMENTOS

En virtud de la importancia de la obligación alimentaria ésta, de alguna manera debe ser garantizada pues su cumplimiento no puede ser dejado al arbitrio o voluntad del deudor. Por lo cual el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 315 dispone:

"Tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I. El acreedor alimentario;
- II. El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad;
- III. El tutor;

IV. Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado;

V. El Ministerio Público".

Esto es con el objeto de que como toda obligación civil se lleve a cabo su cumplimiento, para evitar que se deje en estado de necesidad al acreedor alimentario, además de que por ser esta materia de interés público el legislador concede al que necesita recibir los alimentos, el poder exigir su aseguramiento; inclusive otorga facultad para que puedan hacerlo las personas interesadas jurídicamente en la cumplimentación de dicha obligación y arriba han sido citadas. Así pues, por lo que hace a los ascendientes, tienen el derecho de exigirlo a nombre del menor, o bien el tutor con respecto del incapacitado, por ser representantes legales de los mismos. En el supuesto de que las personas a que se refieren las fracciones II, III, del artículo antes citado no pueden representar al acreedor alimentario, en el juicio de alimentos, para pedir su aseguramiento, será nombrado un tutor interino por el juez (vease artículo 316 del Código Civil). Al respecto Rojina Villegas dice: "es frecuente que exista conflicto de intereses entre el acreedor alimentario y los que ejerzan la patria potestad o tutelar cuando sean estos últimos quienes deban satisfacer la obligación de alimentos. En tal hipótesis no podrá el representante legal enderezar su acción en contra de sí mismo y, por lo

tanto, la ley estatuye que se nombrará un tutor interino al menor incapacitado para que formule la demanda correspondiente²³.

Asimismo el artículo 318 del código sustantivo establece que para el supuesto de que se nombrase tutor interino en el juicio de alimentos, este deberá dar garantía por el importe anual de los alimentos, y si administrare algún fondo destinado a ese objeto, deberá dar una garantía legal por el mismo. En aquellos casos en los que los que ejerzan la patria potestad gocen de la mitad del usufructo de los bienes del hijo, el importe de los alimentos que se le deban, deberán ser tomados del usufructo legal que los mismos generen pero que le corresponden a los que ejercen la patria potestad sobre él, y si con lo anterior no es suficiente para cubrir la obligación, entonces los ascendientes deberán proporcionar lo indispensable para dicho fin sin que de ninguna manera se afecten los bienes del menor.

El aseguramiento de los alimentos puede consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos o cualquiera otra forma de garantía suficiente a juicio del juez (artículo 317 del Código Civil).

Es decir, existen varias figuras jurídicas mediante las cuales se puede garantizar la cumplimentación de la deuda alimenticia; el monto de dicha garantía siempre quedará

²³ ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, T. II, Derecho de Familia, p. 181, 182.

sujeto a la discreción del juez en cada caso concreto. Esta garantía puede ser real o personal, por cantidad bastante para cubrir los alimentos.

Por lo que hace a la figura de la hipoteca, ésta es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada a ser pagada con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley (artículo 2893 del Código Civil).

En el caso de la prenda, de acuerdo con el artículo 2856 del Código Civil para el Distrito Federal, ésta es " un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago".

La fianza "es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace" (artículo 2794 del Código Civil), y es un derecho personal.

Es pues, la deuda de alimentos un compromiso que por su naturaleza debe ser asegurada por el deudor, mediante cualquiera de las figuras que cita el artículo 317 del ordenamiento citado, pero inclusive tal y como lo señala Chávez Ascencio, en su obra "también podrían los alimentos garantizarse mediante un embargo precautorio que puede solicitarse antes de iniciar la demanda de alimentos"²⁴.

²⁴ CHAVEZ Ascencio Manuel F., La Familia en el Derecho. p. 470.

Finalmente, también puede darse como forma de pago de la deuda de alimentos que percibe el deudor alimentario, los descuentos que se le hagan al mismo, siempre que medie solicitud del acreedor, lo anterior con fundamento en la fracción V del artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo que a la letra dice: "los descuentos en los salarios de los trabajadores están prohibidos salvo en los casos y con los requisitos siguientes: V. Pago de pensiones alimenticias a favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, decretada por la autoridad competente".

G) CONDICIONES PARA CUMPLIR CON LA OBLIGACION.

Por su propia naturaleza los alimentos se otorgan dentro del núcleo familiar, tal y como lo marca el Código Civil al imponer como obligación de los cónyuges el contribuir económicamente al sostenimiento mutuo y de los hijos.

Ahora bien el legislador ha previsto circunstancias diversas, en las cuales por alguna razón la obligación alimentaria no puede cumplirse en el seno del hogar, ya sea por separación de los cónyuges, es decir, ruptura del matrimonio, o bien porque los obligados con el acreedor no están integrados al mismo círculo familiar.

Estas situaciones han sido previstas, claramente por el Código Civil, pues el artículo 309 dice: "el obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia...".

En el caso de que se le otorgue al acreedor una cantidad suficiente, en dinero para sufragar sus necesidades, será el juez el encargado de fijar dicha cantidad, o bien, ya sea que los cónyuges la convengan, así como decidir la manera de asegurar su pago, el cual siempre deberá ser en efectivo, no en especie, esto es "el deudor no podrá liberarse ofreciendo alimentar al acreedor ni éste deberá presentarse al domicilio de áquel u otro lugar que se le señale para tomar sus alimentos. Tampoco puede el acreedor pretender que se le dé determinado capital, pues las pensiones son periódicas, generalmente son mensuales o quincenales" ²⁵.

Debe suponerse que es el deudor alimentario el que decide sobre la manera en que quiera cumplir con su obligación, y la que sea menos gravosa para él, sin embargo existe una circunstancia en la que el acreedor puede negarse a ser incorporado a la familia del deudor, en tal caso le corresponde al juez decidir al respecto, siempre y cuando haya causa justificada para la negativa del acreedor (artículo 309 del Código Civil).

Además el artículo 310 del ordenamiento antes invocado, señala que "el deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que deba recibir los alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro, y cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación", lo anterior reitera que

²⁵ BAQUEIRO Rojas Edgard, Derecho de Familia y Sucesiones, p. 31.

de alguna manera el deudor alimentista no tiene la decisión final, con respecto a la manera de cumplir su obligación, más bien, es resultado del criterio del juez, quien esta obligado a examinar todas las circunstancias que rodean al acreedor y el deudor desde todos los aspectos, en especial el pecuniario, así como aquellos aspectos de carácter familiar, que de alguna manera puedan impedir el cumplimiento oportuno de la obligación.

De tal manera que debe entenderse la visión del legislador al establecer, que sí a quien se le deben alimentos es al cónyuge divorciado, por simple apreciación objetiva, resulta obvio que a éste de ninguna manera se le podrá incorporar a la familia del cónyuge que le debe alimentos, pues existe un inconveniente de carácter ético que impide que se pueda dar este supuesto, por razones más que entendidas.

CAPITULO III

PENSION PROVISIONAL Y DEFINITIVA

A) CONCEPTOS

En virtud de que el objetivo de los alimentos es el de proveer a la subsistencia diaria de los acreedores alimentarios, debe el deudor mediante disposición legal, (artículo 309 del Código Civil) hacer pago de todo aquello que sea necesario para la subsistencia del alimentante, dando lo indispensable, pero siempre tomando en consideración la situación económica de los acreedores y deudores alimenticios y para tal efecto el legislador impone que dicho deber debe ser cubierto mediante una pensión suficiente, o bien incorporando al acreedor alimentario a la familia del deudor, como ya se estudió anteriormente.

Para el caso de que se establezca el entregar una pensión alimenticia suficiente, la misma debiera llevar implícita la seguridad y bienestar del que la reciba, debe asegurarse "una regularidad y adaptación consistente de la obligación alimentaria a los cambios que se dan tanto en las necesidades del alimentista, como de los recursos del alimentante"¹. Entonces para que proceda la acción alimenticia se requiere, que la parte acreedora demuestre, tanto la necesidad con que la solicita como que el deudor se encuentre en posibilidad económica de sufragarlos, bien sea porque reciba alguna remuneración por su trabajo o porque posea bienes. De esta

¹ PEREZ Duarte Noroña, A. Elena, La Obligación Alimentaria, p. 140.

manera se sitúa al juzgador y se le pone en condiciones de poder fijar la cuantía suficiente para la pensión alimenticia, tomando en cuenta que la cantidad que se asigne no debe limitarse a lo indispensable para la supervivencia, sino a todo lo que se necesite para vivir, efectivamente, de acuerdo con la posición económica que se tenía.

Ahora bien, la pensión alimenticia "es una cantidad de dinero que el deudor ha de entregar, por convenio o resolución judicial, periódicamente a los acreedores"². De tal manera que la obligación de alimentos debe satisfacerse mediante el pago de una cantidad de dinero nunca en especie y será señalada en razón de las posibilidades y necesidades de acreedor y deudor, y así la Corte, al hacer mención de su criterio con respecto a la proporcionalidad: "ALIMENTOS. PENSION. SU PROPORCIONALIDAD. La proporcionalidad de una pensión alimenticia debe establecerse conforme al resultado del examen conjunto y sistemático de dos elementos, a saber: la posibilidad del alimentista y la necesidad del alimentario, en los términos dispuestos por el artículo 323 del Código Civil para el Estado de Oaxaca. La posibilidad del alimentista depende, principalmente, de su activo patrimonial, según sea el monto de su salario o ingresos o el valor de sus bienes, los que han de ser bastantes para cubrir la pensión reclamada; pero debe atenderse también a sus propias necesidades, sobre todo cuando vive separado de sus acreedores alimentarios, lo que obviamente ocasiona

² PEREZ Duarte. Ob. Cit., p. 139.

que sus necesidades sean mayores; y la necesidad del alimentario ha de establecerse atendiendo, de manera preferente, a los conceptos que se comprendan, bajo la palabra alimentos, en los términos dispuestos por el artículo 320 del citado cuerpo de leyes³.

Además, puede tener el carácter de provisional, o bien, definitiva, depende del momento procesal del juicio donde se substancien los alimentos. Así pues, es provisional cuando al inicio de una controversia de alimentos el juez ordena el suministro de cierta cantidad para el acreedor en tanto se tramita todo el procedimiento. Y es definitiva cuando se dicta una resolución o sentencia sobre esta materia; en ocasiones la pensión dictada al inicio del juicio, es la misma que se decreta como definitiva, dependiendo del caso concreto, con fundamento en los criterios jurisprudenciales que se transcriben a continuación: "ALIMENTOS. PENSION PROVISIONAL QUE ALCANZA EL CARACTER DE DEFINITIVA (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIHUAHUA). Es cierto que la pensión que se decreta provisionalmente en un juicio de alimentos tiene el carácter de transitoria, pero también es cierto que el artículo 103 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Chihuahua, establece que las resoluciones judiciales dictadas con ese carácter pueden modificarse en la sentencia definitiva; esto quiere decir que dicho precepto otorga a las partes la acción

³ A.D. 83/82. Isidro Santiago Mejía. 23 de Julio de 1982. Unanimidad de Votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Séptima Época. Vol. CLXIII-CLXVIII. p. 20.

correspondiente, pero no habiéndose hecho valer esta acción, la pensión decretada continúa vigente y los jueces de instancia pueden legalmente confirmarla con carácter de definitiva"⁴.

"ALIMENTOS. PENSION PROVISIONAL. SU MONTO SE FIJA SIN PERJUICIO DE LO QUE SE RESUELVA EN LA SENTENCIA DEFINITIVA (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ). Independientemente de que la actora se haya conformado o no con el monto de la pensión provisional, fijada por el juez, tal pensión es sin perjuicio de lo que se resuelva en la sentencia definitiva, conforme a lo dispuesto en el parrafo tercero del artículo 162 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, modificado y adicionado por decreto número 18 de doce de noviembre de mil novecientos setenta, publicado en la Gaceta Oficial del estado, el veintidos de diciembre de ese año, que dice: 'en los casos en que se reclamen alimentos, el juez podrá, en el auto en que se dé entrada a la demanda, a petición de la parte y atendiendo a las circunstancias, fijar una pensión alimenticia provisional, cuando los acreedores justifiquen con las correspondientes actas del Registro Civil, el vinculo matrimonial o su parentesco con el deudor alimentista sin perjuicio de lo que se resuelva en la sentencia definitiva. Esto es así, porque el juzgador al decretar la pensión provisional, carece de los elementos suficientes que le son proporcionados durante la secuela del procedimiento, los cuales le permiten conocer la capacidad

⁴ A.D. 2263/56. ModestoPintor Martínez. Unanimidad de 4 Votos. Quinta Epoca. Tomo. CXXIX. p. 803.

económica del deudor alimentista así como las necesidades para que en la sentencia, previo al correspondiente estudio, fije el monto de la pensión definitiva"⁵.

Y en otras ocasiones el monto de la pensión definitiva podrá disminuir o aumentar dependiendo de las probanzas ofrecidas por las partes, además de que deberán tomarse en cuenta las condiciones económicas del deudor y acreedor al momento de resolver sobre la cuantía de los alimentos, siempre tomando en consideración, que la misma es variable de acuerdo a lo que dispone el artículo 311 del Código Civil que señala: "determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción, en este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse en la sentencia o convenio correspondiente".

Debe entenderse que la obligación y derecho de alimentos, siempre serán susceptibles de cambio, por esta razón para que pueda prosperar la reducción o aumento de una pensión, debe quedar debidamente acreditada la existencia de circunstancias posteriores a la fecha en que se fijó la pensión, causas que

⁵ A.D. 411/75. Lucina López Garcilazo. 24 de Marzo de 1976. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Salvador Mondragón Guerrero. Tercera Sala. Séptima Época. Vol. LXXXVII. Cuarta Parte. p. 14.

verdaderamente modifiquen las necesidades o posibilidades de las personas sujetas a juicio de alimentos y que como consecuencia de lo anterior se haga necesario el señalamiento de un nuevo monto para la pensión, es por eso que en materia de alimentos no opera el principio de la cosa juzgada.

B) PROCEDIMIENTO PARA LA FIJACION

Los juicios sobre alimentos se substancian con fundamento en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pues el artículo 940, así lo dispone: "todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público por constituir áquello la base de la integración de la sociedad". El mismo ordenamiento, manifiesta, que "no se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos..." (artículo 942 del Código de Procedimientos Civiles).

No debe olvidarse que los alimentos constituyen un derecho de interés social, es por ello, que al iniciarse un procedimiento de esta naturaleza, los tribunales correspondientes deciden garantizar la seguridad y estabilidad económica de las partes que lo integran, pues, "no es aceptable que alguien carezca de lo necesario si el obligado a darlos tiene los medios y posibilidades 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 termine"⁶. Esto en materia de alimentos, la pensión que se fija al acreedor, puede ser provisional o bien definitiva. como ya se explicó anteriormente, sin embargo, por tener como característica el de orden público y además, por ser un deber de solidaridad humana el legislador tomando en cuenta lo moroso que puede ser iniciar un procedimiento de esta naturaleza y que por ello, la parte que reclama necesita que se le asegure su manutención mientras se concluye el juicio, pues si éste durará por lo menos un año, no podría sobrevivir esperando a que finalmente se dicte una sentencia a su favor, siempre y cuando, sea el caso que carezca de bienes propios o no pueda trabajar.

De ahí se desprende el fundamento y la necesidad de señalar una pensión de tipo provisional, en donde el juez tiene la facultad de intervenir, inclusive de oficio en los asuntos que afecten a la familia, sobretodo tratándose de menores y de alimentos, pudiendo además, decretar las medidas que estime necesarias para preservar la familia y proteger a sus miembros (artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles).

1. EN EL MATRIMONIO

"Las acciones del pago de alimentos y/o el señalamiento de una pensión alimenticia procede cuando el acreedor se encuentre en estado de necesidad y el deudor no ha cumplido motu proprio con su obligación"⁷.

⁶ CHAVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, p. 453.

⁷ PEREZ Duarte Noroña A. Elena, La Obligación Alimentaria, p. 142.

Es decir, cuando existe el temor fundado de que no pueda llegarse a cumplir la obligación, puede solicitarse el aseguramiento de los alimentos que tiene que recibir la parte alimentista en razón de su necesidad. Dado que la pensión alimenticia puede solicitarse no solo cuando se tramita un divorcio si no en cualquier momento en que dejen de proporcionarse o exista el riesgo de dejar de recibirlos; así pues, se establece que ya sea dentro o fuera del matrimonio, y como ya se señaló anteriormente, los padres están obligados a proporcionar lo indispensable para el sustento de sus hijos, estos podrán ejercitar alguna acción ante el juez de lo familiar de acuerdo con las disposiciones que al respecto señala el Código de Procedimientos Civiles, compareciendo por escrito o en forma personal ante el juez de lo familiar que deba conocer de ese asunto, debiendo presentar los documentos necesarios para acreditar los hechos que la parte actora maneje, y con lo anterior correr traslado a la parte demandada, a efecto de que ambas partes puedan reunir los elementos necesarios para acreditar su dicho, al respecto la Corte ha establecido que: "ALIMENTOS, NECESIDAD DEL PAGO DE. CARGA DE LA PRUEBA. El marido tiene obligación de alimentar a la mujer y a los hijos, quienes tienen a su favor la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario. La obligación cesa cuando los acreedores ya no tienen necesidad de ellos, pero la carga de la prueba corresponde en estos casos al deudor"⁸. De lo anterior se desprende que,

⁸ Jurisprudencia 181. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 1917-1985. Novena Parte. p. 259.

normalmente, es la mujer casada la que exige el pago de alimentos, ya sea para sí o para sus hijos menores, aunque el artículo 164 del Código Civil señala que la cónyuge deberá contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, siempre que desempeñe un trabajo remunerado en razón de lo cual puede ser un aporte económico a la familia. No obstante lo anterior, se supone que es el marido quien debe aportar lo necesario para el hogar, y así lo reitera la Corte al señalar que: "La presunción de que la mujer casada necesita alimentos no se desprende de lo dispuesto en los artículos 164 y 168 del Código Civil del Distrito Federal, si no de un hecho notorio que, de conformidad 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. En efecto, es de sobra conocido que en 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, económico 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.

"Ahora bien, como la presunción emana de ese hecho, debe persistir hasta que esa situación real desaparezca, siempre que no exista alguna disposición legal expresa en contrario"⁹.

Es por ello que la mujer casada puede en un momento dado exigir a su marido el cumplimiento de la obligación de alimentos, por la vía judicial y una vez que haya sido debidamente notificada la parte demandada, conforme a derecho, ambas partes serán citadas a una audiencia con el objeto de averirlos y conciliarlos pudiendo en un momento dado instar a que celebren respecto de las cantidades que exiga la parte actora por concepto de alimentos, a discreción del juez se señalará una pensión provisional mientras se resuelve el juicio.

Ahora bien, en el caso de que la cónyuge demande los alimentos, éstos podrán asegurarse, pues se trata de un derecho preferente por encima de los ingresos y los bienes del cónyuge alimentante, y dicho ese aseguramiento podrá hacerse sobre los ingresos y bienes del deudor con el objeto de hacer efectivo el derecho de los alimentos (artículo 165 del Código Civil). Incluso, se puede demandar el pago de pensiones vencidas, ya sea porque el deudor alimentario estuvo ausente o bien se negó a pagarlos, y que en razón de dichas pensiones se hubieren contraído deudas a

⁹ A.D. 4300/78. Manuel Humberto Guzmán Salazar. 21 de Septiembre de 1979. 5 Votos. Informe rendido por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al Pleno de la misma. Año 1979. No. 9. p. 10.

efecto de cubrir las necesidades de los alimentistas, con fundamento en el artículo 322 del Código Civil.

Para acreditar la procedencia de la obligación de alimentos deben presentarse ante el juzgado correspondiente las actas de matrimonio y de nacimiento o de reconocimiento, en su caso, pues con ello basta para comprobar que existe el deber de alimentos, y debe recordarse que este derecho que tiene el acreedor para percibirlos, no nace en el momento en que se pronuncia una sentencia o se llega a celebrar algún convenio en un juicio de alimentos, sino que este derecho nace desde el mismo momento en el que se adquiere la calidad de padre, madre, hijo, cónyuge, etc. Inclusive en tesis jurisprudenciales que al respecto se publican, 'no se hace distinción alguna entre hijos legítimos y naturales reconocidos, pues la obligación de los padres es dar alimentos a los hijos, sin observar sí son legítimos o no, pues estos últimos tienen el derecho de ser alimentados por las personas que los reconozcan de acuerdo con el artículo 389 del Código Civil, y sin que de alguna manera el derecho de los hijos legítimos, tenga preferencia con respecto de los hijos naturales¹⁰. A continuación se transcribe tesis jurisprudencial que reitera lo anterior:

"ALIMENTOS, OBLIGACION A PROPORCIONARLOS. Los hijos naturales tienen iguales derechos que los legítimos y por tanto el total de los ingresos del deudor

¹⁰ ALIMENTOS. DERECHOS DE HIJOS LEGITIMOS Y NATURALES. A.D.4478/62. Bernardo Rodríguez. 28 de Agosto de 1964. Informe del Presidente de la Corte del año de 1964, p. 21.

alimentista debe dividirse entre los hijos menores con derecho a la pensión alimenticia, entre la esposa legítima y el propio deudor alimentista, de una manera proporcional, como lo manda la ley¹¹.

Esto es, el derecho de alimentos no se basa en actos contractuales, sino que se funda en un derecho establecido por la ley, por tanto para ejercitar la acción basta con acreditar que se es el titular del derecho que se exige.

Por lo que hace a los alimentos que se otorgan a los hijos, dentro o fuera del matrimonio, como ya se señaló anteriormente, el derecho de éstos subsiste mientras tengan la necesidad de recibirlos, es decir no porque alcance la mayoría de edad significa que ya no requieren de alimentos pues la circunstancia de la edad no constituye por sí sola la satisfacción automática de la necesidad alimenticia, sino que deben en cada caso examinarse el momento en el que se encuentran los hijos al llegar a esa edad para saber si siguen necesitando del sostenimiento de sus padres. Aunque también es cierto que el deber del padre termina cuando ha cumplido con la obligación de proporcionar a su hijo un oficio u ocupación que le permita vivir decorosamente con lo que obtiene con su trabajo, pues con esto se demuestra que el hijo ya es capaz de ganar lo necesario para satisfacer sus necesidades, y por lo tanto se reúne el supuesto que marca la fracción II del artículo 330 del Código Civil.

¹¹ A.D. 9182/60. Otilia Herrera de Alarcón. 31 de Julio de 1961. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: José Castro Estrada. Sexta Epoca. Vol. XLIX. Cuarta Parte. p. 20.

Como podemos observar, la premisa que se maneja en todos y cada uno de los momentos o supuestos de un juicio de alimentos es la preferencia que tienen en el derecho de alimentos la esposa y los hijos, aunque la nueva redacción del Código Civil hace patente el principio de igualdad entre el hombre y la mujer, tanto judicial como económica y social, depositando el sostenimiento del hogar a cargo de los cónyuges, en las formas y proporciones que ellos mismos decidan tomando en cuenta sus posibilidades, aunque si alguno de ellos no pudiera aportar lo suficiente para el hogar porque carezca de bienes propios y porque se encuentre imposibilitado para trabajar, la carga total del mantenimiento recae sobre el otro cónyuge. Así pues la ley no deja de preocuparse, muy especialmente, por que las necesidades de los alimentistas sean debidamente cubiertas, es por ello que los alimentos gozan de un trato privilegiado aún por encima de prelación de créditos y liquidación de patrimonios. Así pues, si la esposa no trabaja, es el esposo el que absorbe todos y cada uno de los gastos del hogar, y así puede exigirle la mujer, incluso ante el juez competente; del mismo modo ocurre, cuando la esposa viva separada de su marido por causas no imputables a ella y de acuerdo con lo citado anteriormente, con fundamento en el código sustantivo podrá pedir al juez competente que obligue a su esposo a proporcionarle alimentos, desde el momento de la separación e inclusive podrá exigírsele los que haya dejado de otorgar desde que la abandonó, debiendo el juez en base a lo solicitado por la parte demandante y estudiando las circunstancias concretas del caso fijar la cantidad que deberá pagar el marido, tomándose además las medidas

necesarias para asegurar los alimentos. Analizando el caso concreto, pudiera advertir el demandado que su esposa recibe algún tipo de ayuda para sufragar los gastos del hogar, sin embargo esta obligación debe entenderse como única y exclusiva del marido y así lo reitera la Suprema Corte de Justicia de la Nación al dictar resolutoria al respecto: "ALIMENTOS, OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. RECAE EN EL ESPOSO Y NO EN LOS PADRES DE LA MUJER CASADA. Si los alimentos son pedidos judicialmente por la mujer a su esposo, el demandado no puede alegar en contrario que su acreedora 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 aquella"¹².

2. EN EL DIVORCIO (POR SENTENCIA O CONVENIO)

La institución del matrimonio, vista como un acto jurídico solemne y como un contrato, se disuelve a través del y cuando se tramite mediante las formas y requisitos que la ley determina. El tratadista Eduardo Pallares lo define, como "el acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros"¹³. Esto es, la relación termina y por lo tanto, se extingue para todos dejando

¹² A.D. 7809/68. Rosa Fernández Murguía. 20 de Marzo de 1969. 5 Votos. Séptima Epoca. Vol. III. Cuarta Parte. p. 50.

¹³ PALLARES Eduardo. El Divorcio en México. p. 36.

de producir efectos, salvo en los casos de la patria potestad que se adquiere, pues esta no se extingue por el hecho de que se rompa el vínculo matrimonial. Así pues, el Código Civil establece que por el divorcio se da la disolución del matrimonio, dejando en aptitud a las personas que lo integran de contraer otro, siguiendo las condiciones que la propia ley marca (artículo 266 del Código Civil).

Ahora bien, existen tres clases de divorcio, a saber, el administrativo, el voluntario y el necesario.

Así pues, el divorcio administrativo o ante oficial del registro civil, es áquel que se tramita cuando los esposos sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si es que esta existe y si fué bajo este régimen por el cual se casaron; el Código Civil en el artículo 272 dice que ambos consortes, "se presentaran personalmente ante el juez del registro civil del lugar de su domicilio", debiendo presentar ante esta autoridad los documentos necesarios para demostrar su estado civil y su mayoría de edad, manifestando además su voluntad de divorciarse de manera explícita. Este tipo de divorcio, también se conoce como divorcio por mutuo conocimiento, en la vía administrativa.

El divorcio voluntario o por mutuo consentimiento en la vía judicial es áquel en el que los cónyuges con el objeto de disolver su unión matrimonial han llegado a un acuerdo al respecto y deciden celebrar un convenio que someterán a la aprobación judicial. El artículo 273 del Código Civil establece que los cónyuges están obligados a

presentar el convenio a que se sujetarán, el cual si así lo decide la autoridad, se dará su aprobación y validez al mismo y el cual deberá fijar los siguientes puntos: la situación de los hijos menores o incapacitados tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio, la situación de la mujer durante el procedimiento y la casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges, el importe de los alimentos que un cónyuge deberá dar al otro, así como las medidas para asegurar los mismos, y la manera de administrar y liquidar los bienes de la sociedad conyugal (vease artículo 273 del Código Civil).

Esto es, que una vez que se sustancie el juicio de divorcio, debe dictarse, de manera provisional, mientras dure el juicio, las cantidades que por alimentos deba el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos (artículo 282 fracción II del Código Civil). Toda vez que se trata de un divorcio convenido, es de suponerse que las cláusulas del convenio que se ha pactado, son o serán aceptadas de conformidad por ambas partes. Debiendo presentar dicho convenio ante el tribunal competente a efecto de que el juez que conozca del juicio decida sobre la aprobación de dicho convenio, es decir, si el mismo, a consideración del juez o bien del Ministerio Público, viola los derechos de los hijos o éstos no quedan bien garantizados, las autoridades antes mencionadas podrán proponer las modificaciones que consideren procedentes, haciéndoles saber a los cónyuges, a efecto de que puedan manifestar lo que a su interés convenga, con respecto a dichas modificaciones, pero siempre tratando de que, de acuerdo con lo establecido por la ley queden debidamente garantizados los

derechos de los hijos. Si dicho convenio finalmente no fuere aprobado, no podrá decretarse el divorcio (véase título décimoprimer: "Divorcio por Mutuo Consentimiento", capítulo único del Código Civil).

Así pues, el convenio que celebran las partes, "es un verdadero contrato de derecho público, porque tanto el Estado como la sociedad, están interesados en que se otorgue conforme a las leyes que rigen el matrimonio y el divorcio, cuenta habida de que existen los intereses de los hijos menores y los derechos de los cónyuges derivados del matrimonio, todo lo cual concierne a la institución de la familia.

"Es un contrato *sui generis*; porque la ley obliga a los consortes a incluir en él, diversas estipulaciones sin las cuales carece de validez y eficacia jurídica. En otros términos, los consortes no tienen plena libertad para otorgarlo fuera de las prescripciones legales"¹⁴. Debe recalcar que mientras se da trámite al divorcio, y se decide sobre la aprobación del convenio que las partes interesadas presenten, el juez deberá aprobar de manera provisional, las cantidades referentes a los alimentos y a quienes deben darse, durante el procedimiento, dictando lo procedente para su aseguramiento (artículo 675 del Código de Procedimientos Civiles).

De acuerdo con lo establecido con el Código Civil en el capítulo X, correspondiente al divorcio, una vez que el divorcio sea decretado, por consentimiento expreso de las

¹⁴ PALLARES Eduardo, Ob. Cit. p. 48-49.

partes, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. De igual manera, el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de bienes e ingresos suficientes, gozará del mismo derecho mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato (artículo 288 del Código Civil). Como se puede observar claramente, trata de proteger en todo momento a la mujer, pues su derecho a recibir alimentos es irrenunciable y, en general, siempre tendrá derecho a ellos. Y en el caso del esposo, éste tiene el mismo derecho, pero solo de manera excepcional, es decir, mientras la mujer reúna las condiciones antes señaladas tendrá derecho a alimentos, y no así en el caso del varón, quien para recibir alguna cantidad por concepto de alimentos deberá caer en supuestos que son totalmente circunstanciales, además de que por costumbre y tradición, en nuestro país es el hombre el que proporciona los medios económicos necesarios para el sostenimiento del hogar, y la mujer es la encargada de administrar dichos bienes.

El divorcio necesario o contencioso es áquel en el que se requiere de la existencia de un matrimonio válido y una acción o causal de divorcio que deberá hacerse valer ante el juez competente siendo éste el juez de lo familiar del domicilio conyugal o en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado. Es necesario que la causal que se invoque se encuentre señalada en los artículos 267 y 268 del Código Civil.

Así pues, si la disolución del vínculo matrimonial, se resuelve mediante sentencia ejecutoriada, que se dicte como resultado de la interposición de un divorcio necesario. él mismo sigue ciertos lineamientos que la propia ley establece. Este tipo de divorcio solo puede iniciarse a petición del cónyuge inocente, en aquellos casos en los que el otro cónyuge haya incurrido en cualquiera de las causales que se enumeran en las fracciones de la I, a la V, VIII, IX, XII, a la XVI del artículo 267 del Código Civil. Aclarando, que por lo que hace a las causales marcadas con los incisos VI, VII, X y la XVIII, del citado artículo, dados los supuestos que estas causales marcan, aquí no se puede hablar de inocencia o culpabilidad de los cónyuges, simplemente se demanda el divorcio, haciendo invocación a la fracción que se adecue al caso concreto. Aún en este tipo de divorcio subsiste una de las obligaciones más importantes derivadas del matrimonio y que es la alimenticia. Pues así lo trata de vigilar el legislador, ya que en cuanto se admite una demanda de divorcio se dictan de manera provisional las disposiciones conducentes a efecto de señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario a su cónyuge y a sus hijos (véase artículo 282 del Código Civil).

Por lo que hace a la manera en que se debe de tramitar un divorcio de esta naturaleza, debe seguirse el orden preceptuado por la ley teniendo en cuenta que se ejercite como acción principal, la del divorcio. Para que pueda darse trámite a un juicio de este tipo, deben darse los siguientes presupuestos:

1. El primero de ellos es la existencia de un matrimonio;

2. El segundo consiste en que exista una de las causas legales o varias de ellas;
3. Que dicha acción se ejercite en tiempo hábil, o sea dentro de los seis meses siguientes a aquel en que el cónyuge inocente tuvo conocimiento del hecho culposo del otro cónyuge generador de la acción;
4. Que no haya mediado por parte del cónyuge inocente, perdón expreso o tácito;
5. Que se promueva ante el juez competente;
6. Que la parte que lo promueva tenga capacidad procesal para hacerlo;
7. Que el escrito de demanda se ajuste a los preceptos legales¹⁵.

Una vez, que se acrediten los presupuestos antes descritos, procederá iniciar y dar trámite al divorcio necesario. Sea cual sea la causa que se invoca para tramitar el divorcio deberá de garantizarse el suministro de alimentos al cónyuge demandante y a sus hijos. Pues un juicio de esta naturaleza puede resultar excesivamente tardado y deberán acreditarse fehacientemente los hechos y supuestos que las partes hacen saber ante el juez, de esta manera, es por ello, que no puede dejarse al cónyuge que demanda y a los hijos, sin el suministro de alimentos que normalmente se les debe otorgar, por lo que hace al tiempo en que dure en trámite dicho juicio y hasta que el

¹⁵ PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, p. 98-99.

mismo se resuelva. Entonces, con fundamento en el artículo 275 del código sustantivo, se deberá decretar la separación de los cónyuges y deberán dictarse las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos y de esta manera cumplir con la obligación alimenticia. Es por ello que en cuanto se admite la demanda de divorcio, de manera provisional, deben garantizarse los presupuestos que señala la fracción tercera del artículo 282 del Código Civil, consistente en el señalamiento y aseguramiento de los alimentos que se deben otorgar. El juez tomará en cuenta las circunstancias del caso que se le presenten, así como la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica (véase artículo 288 del Código Civil). Una vez que sea decretada la sentencia de divorcio, "se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de estos, hasta que lleguen a la mayoría de edad"¹⁶.

Ahora bien, los lineamientos que siga la sentencia que decreta la disolución del vínculo matrimonial, van a depender de la manera en que se acrediten o se prueben los extremos de la demanda. Si la sentencia que se dicte llega a ser absoluta en razón de que la acción intentada no llegue a prosperar, desde luego quedarán sin

¹⁶ Código Civil para el Distrito Federal, art. 287.

efecto las medidas provisionales que se hubiesen impuesto en su oportunidad. En el caso de que la causal que se invoca sea la consignada en la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil que a la letra dice: "la separación de la casa cónyugal por más de seis meses sin causa justificada", es decir, si el alimentario es el que abandona la casa sin consentimiento del que otorga los alimentos y no existe causa justificada para ello, en consecuencia la sentencia que se dicte eximirá del pago de pensión alimenticia, al cónyuge que ha sido abandonado; y al respecto el criterio de una tesis jurisprudencial dictada por la Corte del Estado de Veracruz, sostiene lo siguiente: "ALIMENTOS, ABANDONO DEL DOMILICIO CONYUGAL. La fracción V del artículo 251 del Código Civil del Estado de Veracruz dice: "cesa la obligación de dar alimentos: V. Si el alimentario, sin consentimiento del que deba dar alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables". Ahora bien, es el deudor alimentista quien debe demostrar que su obligación de dar alimentos a su acreedor cesó en virtud de que éste abandono la casa por causas injustificables"¹⁷. Así mismo, y reiterando lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación opina: "DIVORCIO, ALIMENTOS PROVISIONALES EN CASO DE. CESACION DEL DERECHO A RECIBIRLOS POR LA CONYUGE CULPABLE. CONGRUENCIA EN SENTENCIAS CIVILES. La congruencia de los fallos judiciales en materia civil debe regirse atendiendo a la acción ejercitada y a sus consecuencias, así como a la contestación y a la contrademanda si

¹⁷ A.D. 308371. Aurora Bremont Sulvaran. 3 de Marzo de 1972. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

la hubiere, para después hacer la declaración del derecho relacionado con la acción, y en su caso la condena que proceda decidiendo al efecto con claridad y precisión todas las prestaciones deducidas en la demanda, contestación y en el pleito. Por consiguiente el principio de congruencia que rige a las sentencias dictadas en los juicios del orden civil, esta determinado por la acción ejercitada y por la defensa opuesta, esto es, que el particular al intentar una acción, en realidad solicita que el Estado, por conducto de su órgano jurisdiccional, dicte la sentencia que corresponda, aplicando las normas legales que sean procedentes, atenta a la naturaleza y las particularidades de la acción y del caso concreto. Por lo tanto, si en el juicio de divorcio se decide que la cónyuge fue culpable de la disolución del matrimonio, y ésta disfrutaba de pensión alimenticia provisional concedida dentro del mismo proceso, es procedente que el fallo final determine la cesación de los alimentos para ser congruente con la acción, ya que esta condena es consecuencia de los efectos del divorcio; esto es, de la acción de divorcio intentada¹⁸.

Así pues, cuando se trata de divorcio necesario, la manera en que el juez resuelva al respecto dependerá de la evaluación que haga del caso concreto, y entonces en base a ello podrá decidir sobre la pensión alimenticia que imponga. Entonces el legislador ha previsto que puede garantizarse, en este renglón la pensión alimenticia

¹⁸ A.D. 5950/72. Luis Regand Calzada. 4 de Marzo de 1974. 5 Votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. Tercera Sala. Séptima poca. Vol. LXIII. Cuarta Parte. p. 20.

que se decrete, cuidando que haya sido ordenada en proporción a los bienes e ingresos de los divorciados, aún cuando alguno de ellos perdiera la patria potestad como consecuencia del divorcio, según lo establece el artículo 285 del Código Civil que ordena: "El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos".

Incluso, en aquellos casos en los que él (la) cónyuge que demanda, tenga un trabajo remunerador, es justo y proporcional que el cónyuge demandado pague lo correspondiente a la pensión alimenticia, de sus hijos y su esposa (o), pues tal circunstancia de ninguna manera lo exime de la obligación de alimentos; además aún en aquellos casos, en los que finalmente no se pudo comprobar la acción de derecho que se intentaba en el juicio respectivo, igualmente, continua la vigencia del vínculo matrimonial y por ende, la obligación de alimentos que corre a cargo del cónyuge, pues se trata de derechos diferentes aunque derivados de tal naturaleza jurídica del matrimonio, y así lo admite la Corte al dictar tesis al respecto y que a la letra dice: "ALIMENTOS PROVISIONALES DEMANDADOS EN JUICIO DE DIVORCIO Y RECLAMACION DE UNA PENSION ALIMENTARIA DE CARACTER DEFINITIVO COMO DERECHO AUTONOMO. Si en un juicio de divorcio se demandan alimentos provisionales y al fallarse el negocio se resuelve que el actor no probó las causales de divorcio, por lo que quedan sin efecto las providencias que fijaron la pensión alimentaria provisional y posteriormente se demanda una pensión alimentaria de carácter definitivo como derecho autónomo, no puede admitirse que existe cosa

juzgada respecto al punto que se discute, pues en el juicio de divorcio, el de los alimentos, no tiene identidad de acciones ni hay la misma causa de pedir. En el primero se demandó la disolución del vínculo cónyugal, y, como simple medida asegurativa, se decretó una pensión alimentaria derivada del ejercicio de la acción de divorcio. En cambio, en el segundo se reclama el pago de una pensión alimentaria de carácter definitivo como derecho autónomo¹⁹.

En términos generales el sentido en que se dicte la sentencia de un juicio, dependerá de los hechos y supuestos que las partes manejen así como también influirá el criterio del juez, la jurisprudencia establecida y por supuesto las leyes aplicables al caso. Una vez que se dicte sentencia en un juicio en donde se otorgan alimentos, debe exigirse al que los deba el pago de estos, así como el que proceda a asegurarlos conforme a la ley, de tal manera que se garantice el suministro oportuno de las pensiones a las personas que se les deben. Pues en todo momento debe cuidarse que el derecho a los alimentos quede completamente asegurado.

Existe una causal de divorcio relativa a la negativa de los cónyuges para cumplir con las obligaciones propias del matrimonio, comprendiéndose dentro de éstas, la de proporcionar alimentos.

¹⁹ A.D. 6402/58. Carlos Calles Herrera. 5 Votos. Sexta Epoca. Cuarta Parte. Vol. XXVI. p.36.

El artículo 267 en su fracción XII del Código Civil establece: "Son causas de divorcio:

XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164 sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos 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".

Ahora bien el artículo 164 a su vez establece las obligaciones derivadas del matrimonio y que deberán contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos; igualmente se señala en dicho artículo que los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al hogar. Es decir, la falta de administración de los alimentos o la negativa a proporcionarlos es motivo suficiente para exigir el divorcio ante la autoridad competente. Esto es por tradición y como ya se mencionó anteriormente corresponde al padre de familia el proporcionar lo indispensable para la manutención de su esposa e hijos, es por ello que la negativa de éste a otorgarlos constituye una falta considerable y atentatoria en los derechos de los hijos y la cónyuge, y son motivo suficiente para exigir ante la autoridad la disolución del vínculo matrimonial.

Es tal la importancia del interés que tiene el legislador para que se garantice el cumplimiento de la obligación alimentaria, que la sola negativa para hacerlo por parte de quien tiene que asumir dicha responsabilidad y sin que existan causas o motivos para hecerlo, constituye un delito perfectamente tipificado y escrito en el Código Penal. A continuación se transcriben los artículos relativos, al abandono de personas y que determinan las penas a que puede hacerse acreedor aquella persona que niegue el sustento diario a otras, y con quienes se encuentra obligado legalmente: Capítulo VII Abandono de Personas:

Artículo 335. Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse, así como a una persona enferma teniendo obligación de cuidarlas, se le aplicarán de un mes a cuatro años de privación, si no resultare daño alguno, privándolo, además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Artículo 336. 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, privación de los derechos de familia y pago como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

Artículo 336 bis. Al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años. El juez resolverá

la aplicación del producto del trabajo que realice el agente, a la satisfacción de las obligaciones de éste.

Artículo 337. El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor 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 perseguido cubra los alimentos vencidos, y otorgue garantía a juicio del juez para la subsistencia de los hijos.

3. POR TESTAMENTO

El derecho del acreedor alimentario a seguir recibiendo lo suficiente para su subsistencia no se extingue por el hecho de que fallezca su deudor, pues el Código Civil, establece las condiciones y formas en que pueden continuar percibiendo los alimentos y los que tengan derecho a ellos, para después de la muerte del deudor. Cualquier persona puede disponer de manera libre y voluntaria de sus bienes y propiedades para después de su muerte, a esto se le conoce como la libertad para testar. Así pues, el ordenamiento antes citado define al testamento como: "un acto personalísimo, revocable y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte" (veáse artículo

1295 del Código Civil). Sin embargo, el testador tiene una restricción, y es que debe contemplar lo relativo a los alimentos que deba y según lo reitera la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe: "ALIMENTOS Y LIMITACION A LA LIBERTAD DE TESTAR. Si bien el artículo 1283 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, dice que el testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes, y que la parte de que no disponga, quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima; este principio del legislador no fue establecido de una manera absoluta, es decir, no se ha concedido al testador el derecho de que pueda disponer de sus bienes como quiera, toda vez que en el Capítulo V del título de los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos, se establece una limitación, una restricción a esta facultad de la libre disposición de los bienes, al prevenirse en el artículo 1368, que el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las distintas fracciones de ese precepto"²⁰.

Esto es, tiene la obligación de dejar alimentos a sus acreedores que así lo requieran y cuya necesidad debe ser cubierta por aquél. El Capítulo V: De los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos, en el artículo 1368 enumera a las personas, con las que el testador está obligado a dejar alimentos y que son:

²⁰ Tesis Jurisprudencial. González Glory Román. Quinta Epoca. Tomo LIII. p. 2297.

I. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;

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

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

IV. A los ascendientes;

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

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

Aunque esta obligación, solo procede cuando falten o haya imposibilidad por parte de los parientes más próximos en grado que tengan dicho deber (artículo 1369 del Código Civil). El testador tiene la obligación de dejar alimentos, aunque también tiene el deber de respetar los derechos legítimos que tengan sus herederos. Sin embargo si el testador no garantiza de alguna manera los alimentos que se deban, dicho testamento se declara inoficioso tal y como lo consigna el artículo 1374 del ordenamiento antes citado. Tomando en cuenta lo anterior, cabe señalar, que aquellas personas a las que se omita en un testamento en el renglón correspondiente a la pensión alimenticia y que reciben el nombre de "preteridos", tendrán el derecho a que se les dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho (artículo 1375 del Código Civil).

Además la pensión alimenticia constituida por testamento goza de los principios de una libertad irrevocable pues, tal como lo consigna el legislador, el derecho de percibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción, salvo aquellas excepciones, en las que al constituirse algunos de los supuestos que marca el estatuto legal respectivo no hay obligación de disponer en el testamento lo relativo a la pensión alimenticia, como sucede en el caso de las personas que tienen bienes o bien cuando el beneficiado deje de estar en las condiciones que marca el artículo 1368 del Código Civil. Al respecto consideramos que sí se trata de una obligación que pasa a otras personas cuando el obligado principal ya no puede sufragarla, ya sea porque se

encuentre imposibilitado para ello, o bien, porque fallezca; ambos supuestos están debidamente fundamentados en el Código Sustantivo.

Así mismo el citado precepto legal, en su artículo 1373 establece las reglas que deberán observarse para administrar alimentos a las personas a quienes se les deban, cuando el caudal hereditario no es suficiente, para tal efecto, así pues el mencionado artículo señala lo siguiente:

I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge superviviente a prorrata;

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

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

IV. Por último, se ministrarán igualmente a prorrata a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Ahora bien, para poder establecer de que manera se distribuirán los bienes que hayan sido objeto de la herencia, deberá estarse a lo que estipula el artículo 1414 del Código Civil que marca el orden que deberán seguir los legados (y que pueden consistir en la prestación de la cosa o en la de algún hecho o servicio, artículo 1392 del Código Civil), siendo de primera importancia el que se paguen los legados remuneratorios, en segundo término, los que el testador o la ley hayan declarado

preferentes, debiendo seguir, en tercer lugar los que se refieren a cosa cierta y determinada, en cuarta posición encontramos los legados de alimentos o bien de educación, finalmente los demás a prorrata. Por lo que hace al pago de los legados de alimentos, éste durará mientras viva el legatario, a no ser que el testador haya dispuesto que dure menos (artículo 1463 del Código Civil). Igualmente el Código antes citado, establece "que si el testador acostumbró en vida a dar al legatario cierta cantidad de dinero por vía de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad, si no resultare en notable desproporción con la cuantía de la herencia"²¹.

Por lo que hace al hijo póstumo, éste tiene derecho a percibir de manera íntegra lo que le correspondería como heredero legítimo, si no existe testamento, salvo, que el propio testador haya dispuesto otra cosa (artículo 1377 del Código Civil). De esta manera, se establece que la viuda tendrá derecho a alimentos con cargo a la masa hereditaria, aún cuando tenga bienes, siempre y cuando se cumpla con los requisitos que establece el código civil, en cuanto a las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta, y que son, la viuda deberá de poner en conocimiento del juez competente, en el caso de que se este tramitando una sucesión testamentaria, la sospecha que tenga de su embarazo, con el objeto de que ésta se haga saber a los que tengan algún derecho a la herencia; y a su vez, estos podrán pedir al juez respectivo que nombre a una persona para que se cerciore del

²¹ Código Civil para el Distrito Federal, art. 465.

alumbramiento, (artículos 1638 y 1640 del Código Civil). Y para el caso de que la viuda no estuviere embarazada, o hubiese abortado no esta obligada a devolver los alimentos que se le hayan otorgado, pues además "el juez decidirá de plano todas las cuestiones relativas a alimentos conforme a los artículos anteriores, resolviendo en caso dudoso en favor de la viuda"²².

Por último, como ya se ha tratado anteriormente, los alimentos no son prescriptibles, aún después de la muerte del que los otorga, y así lo sustenta la Corte al dictar tesis jurisprudencial al respecto: "ALIMENTOS, PENSIONES. Las pensiones alimenticias no pierden ese carácter por el hecho de haberse fijado en testamento y, en consecuencia, la obligación de pagarlas es imprescriptible a razón por la que no es procedente la excepción de precripción que se oponga".

"ALIMENTOS, PENSIONES. Tratándose de pensiones alimenticias que debieron cubrirse desde la muerte del testador, quien las instituyó en su testamento, razón por la que no son prescriptibles, es indudable que si no se pagan, se incurre en mora desde que debieron irse cubriendo, a partir de la muerte del testador"²³.

²² Código Civil para el Distrito Federal, art. 1646.

²³ Tesis relacionada con la Jurisprudencia 143. González Tapia Francisco. Suc. de. Quinta Epoca. Tomo LXII. p. 422.

C) ARBITRIO DEL JUEZ PARA FIJARLOS

"Todos los problemas inherentes a la familia son de orden público, por constituir aquella, la base de la integración de la sociedad". Así lo plasma el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 940 relativo a las controversias del orden familiar. Como se puede ver, el legislador decide dar la categoría de orden público a todas aquellas controversias y discusiones que tengan que ver con la familia y es por ello que faculta al juzgador en materia familiar para conocer e intervenir en la resolución de las controversias de esta naturaleza. Esto es, el citado ordenamiento jurídico, en su artículo 941, otorga al juez de lo familiar la facultad para intervenir de oficio en los asuntos que afectan a la familia, especialmente tratándose de menores y alimentos, decretando las medidas que tienden a preservarla y a proteger a sus miembros; realmente se trata de una facultad discrecional debiendo entenderse que lo que se trata de proteger, con la intervención del juez, es la integración del núcleo familiar, base de la sociedad. Sin embargo, aún cuando la ley faculta al juzgador a intervenir "de oficio", debe tomarse en consideración "la intervención de parte legítima ya que todo juez civil puede actuar a petición de parte"²⁴.

²⁴ BECERRA Baulista José, El Proceso Civil en México, p. 550.

Con base en lo anterior, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento y, de ser posible, celebrar convenio, dando así por terminada la controversia y el procedimiento judicial, únicamente con la salvedad de las prohibiciones legales referentes a los alimentos (veáse artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles). Otro artículo substancial es el 942 del mismo ordenamiento, en donde establece que, "no se requiere formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desistimiento de una obligación, tratándose de alimentos... .. y en general todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial".

Con todo lo anterior, se concluye, que en materia de alimentos, el juez tiene una facultad amplísima para decidir con respecto a la fijación de la pensión alimenticia, de carácter provisional, mientras se resuelve el juicio, tomando como base todos los elementos e información que las partes le proporcionen. La intervención del juez está desde luego limitada y de ninguna manera podrá modificar o alterar el procedimiento. Esta participación es con el objeto de que se apliquen los principios de derecho que en cada caso procedan, invocándolos de manera correcta, evitando una posible violación a los derechos de las partes, y además de que se pretende, por regla general, que queden debidamente garantizados los alimentos a quienes tengan derecho a recibirlos, pues se considera una materia de orden público e interés social, deberá en todo momento salvaguardarse los derechos que le correspondan a cada

parte y de ello debe encargarse precisamente, el juzgador en su carácter de funcionario público, con facultades otorgadas por el Estado. Y por ello se estima, que el arbitrio del juez es decisivo, pues las partes que intervengan en un juicio de esta naturaleza, y toda vez que se trastocan derechos de primera importancia que protegen al menor y a la familia y que por ello deberán ser respetados, deben aportar todos los elementos y pruebas que tengan a su alcance y que estimen necesarios para probar lo que afirman, para que así de esta manera, el juez tomando en cuenta lo anterior y gozando del arbitrio que la ley le otorga podrá decidir en cada caso concreto, siempre dentro de los lineamientos que establece la propia legislación.

Al respecto, el autor Chavéz Asencio, ejemplifica la intervención del juez y su facultad para decidir de la siguiente manera: "el juez no podrá condenar al deudor solo a dar lo relativo al vestido, o habitación, ni tampoco podrá limitar su obligación a lo estrictamente necesario, para la supervivencia de los acreedores, basándose en un salario mínimo, sino que deberá resolver tomando en cuenta que el alimento debe comprender todo lo que el artículo 308, C.C. previene, y que la proporcionalidad se refiere a la situación particular de los acreedores y deudores en concreto, sin establecer un principio general"²⁵.

²⁵ CHAVEZ Asencio Manuel F., La Familia en el Derecho, p. 478.

De cualquier manera, debe tenerse presente "que el juez está llamado a otorgar igual protección al que debe dar los alimentos y a quien está en el caso de recibirlos"²⁶.

Es así, que el juez competente para conocer de las controversias de orden familiar, sobre todo tratándose de alimentos, cuenta con una facultad para decidir sobre el curso que debe tomar un juicio de esta naturaleza, pero nunca podrá pasar por encima de la ley, y siempre escuchando a las partes en el procedimiento, pues de lo contrario dicho funcionario no puede actuar sin conocer y estudiar los planteamientos que acreedores y deudores tengan que hacer para acreditar debidamente sus acciones.

D) ANALISIS DEL ARTICULO 943 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

"Título Décimosexto: De las Controversias del Orden Familiar. Capítulo Unico:
Artículo 943:

Podrá acudir al juez de lo familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes a que se refiere el artículo anterior; exponiendo de manera breve y concisa, los hechos de que se trate. Con las copias respectivas de esa comparecencia

²⁶ Pina Rafael de. Elementos de Derecho Civil, p. 308.

y de los documentos que en su caso se presenten se correrá traslado a la parte demandada, la que deberá comparecer, en la misma forma dentro del término de nueve días. En tales comparecencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas. Al ordenarse ese traslado, el juez deberá señalar día y hora para la celebración de la audiencia respectiva. Tratándose de alimentos, ya sean provisionales o los que se deban por contrato, por testamento o por disposición de la ley, el juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor, y mediante la información que estime necesaria una pensión alimenticia provisional mientras se resuelva el juicio.

Será optativo para las partes acudir asesoradas, y en este supuesto, los asesores necesariamente deberán ser licenciados en derecho, con cédula profesional. En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, él que deberá acudir, desde luego a enterarse del asunto, disfrutando de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se diferirá la audiencia en un término igual²⁷.

Este artículo establece las formalidades con las que se podrá acudir ante el juez de lo familiar para que resuelva sobre los asuntos que se le presenten. Como ya se estableció anteriormente, las facultades que tienen los jueces para intervenir en este

²⁷ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, art. 943.

tipo de controversias son amplísimas, aún de oficio puede ser su intervención. En el artículo antes citado nos encontramos con que el juzgador tiene la obligación de exhortar a las partes a efecto de que puedan llegar a un avenimiento. En el caso de que éste no se llegue a dar, después de que se le haya corrido traslado a la parte demandada con los documentos respectivos, dentro del término de nueve días, éste deberá comparecer ante el juzgador. Y las partes procederán a ofrecer pruebas para acreditar su dicho. Asimismo se señalará día y hora para la celebración de la audiencia de ley.

Ahora bien, por lo que hace a la segunda parte del primer párrafo del citado artículo, se ordena que tratándose de alimentos puede fijarse una pensión provisional mientras se tramita y resuelve el juicio, teniendo como base la información que el juez estime necesaria, "aún sin audiencia del deudor".

Es aquí donde se centra el análisis y objetivo del presente trabajo. Desde luego, que las formalidades a seguir para tramitar un juicio de alimentos son las correctas, sin embargo, si se requiere de dos partes para resolver dicha controversia, necesariamente deben ser ambas las que intervengan en su resolución. Es decir, si el juez decide fijar la pensión provisional a petición del acreedor, sin que el deudor pueda manifestar lo que a su interés convenga, se está violando su garantía de audiencia, es decir, se comete en esta parte del procedimiento un acto anticonstitucional al no permitir al deudor que manifieste al respecto lo que estime necesario, a pesar de que

se está decidiendo un asunto que recaerá directamente sobre sus intereses particulares. De esta manera, "esta disposición resulta atentatoria del derecho del demandado, porque basándose exclusivamente el juez en la información que le proporciona el demandante, fija una pensión alimenticia, que, aunque sea provisional mientras se resuelve el juicio y éste puede durar varios años"²⁸.

Finalmente, el citado artículo hace referencia a que las partes podrán acudir a juicio debidamente asesoradas, por un profesional en la materia, o bien tienen derecho a que se les asigne de inmediato los servicios de un defensor de oficio.

En el siguiente capítulo, de manera sustancial, se analizará la posible violación que se observa en el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles, pues pretende el legislador otorgar una pensión sin haber agotado todo un procedimiento, tomando en cuenta que el deudor deberá gozar en todo momento de la protección que otorga la Constitución, en relación a la manera en que se ventila el juicio en que es parte, misma protección de la que goza el acreedor que haya iniciado dicha controversia.

²⁸ BECERRA Bautista José. El Proceso Civil en México, p. 551.

CAPITULO IV

ANALISIS DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL Y LA VIOLACION CONSTITUCIONAL QUE COMETE EL PROCEDIMIENTO CIVIL EN CONTRA DEL DEUDOR ALIMENTISTA

A) GARANTIA DE AUDIENCIA

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra en su apartado relativo a las Garantías Individuales (artículos 1 al 29), un conjunto extenso de prerrogativas de las que goza toda persona que se encuentre protegida por la Carta Magna. Este grupo de garantías existen con el objeto de que sean utilizadas como medio de defensa y protección contra los posibles actos de la autoridad que atenten contra la vida, integridad, derechos y obligaciones de las personas. Esto es, dentro del derecho positivo mexicano encontramos, organos y autoridades facultadas para impartir justicia pronta y expédita, sin embargo, la existencia de estos tribunales conformados dentro de cualquiera de los poderes de la Federación no podrá estar o pasar con independencia y por encima de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución en el conjunto de garantías individuales que consagran, va a señalar una estructura jurídica que debe ser respetada por cada uno de los poderes de la unión. Las garantías individuales se dividen en cuatro grupos, y que son: de Igualdad, de Libertad, de Seguridad Jurídica y de Legalidad. Dentro de las garantías referentes a la seguridad jurídica, encontramos el artículo 14 constitucional que se refiere a la llamada garantía de audiencia, en donde se establecen disposiciones relacionadas con los juicios civiles; a continuación se cita el artículo:

*A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones, o derechos, sino mediante juicio ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trate.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales de derecho".

Este artículo contiene en esencia tres disposiciones de sustancial importancia y que son, la prohibición de aplicar retroactivamente la ley, la garantía de audiencia y la estricta aplicación de la ley.

Nos ocuparemos única y exclusivamente de analizar lo relativo a la garantía de audiencia a efecto de poder entender este derecho. Aquí se establece que nadie puede ser privado de su vida, propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio que sea debidamente tramitado ante los tribunales previamente establecidos, además que en dicho juicio se deban cumplir las formalidades esenciales del

procedimiento y que marca la ley, misma que deberá ser dictada con anterioridad al hecho que se reclama y por último, deberá observarse que la sentencia que se dicte se funde en la ley o bien, en los principios generales del derecho.

Es decir, esta garantía establece la obligatoriedad de un procedimiento judicial para evitar que se prive a cualquier persona de sus derechos, en otras palabras, "ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente"¹. Al respecto la Corte ha sentado jurisprudencia al señalar: "AUDIENCIA, RESPECTO A LA GARANTIA DE, DEBEN DARSE A CONOCER AL PARTICULAR LOS HECHOS Y MOTIVOS QUE ORIGINAN EL PROCEDIMIENTO QUE SE INICIE EN SU CONTRA. La garantía de audiencia consiste fundamentalmente en la oportunidad que se concede al particular de intervenir para poder defenderse, y esa intervención se puede concretar en dos aspectos esenciales, a saber: la posibilidad de rendir pruebas que acrediten los hechos en que se finque la defensa; y la de producir alegatos para apoyar esa misma defensa, con las argumentaciones jurídicas que se estimen pertinentes. Esto presupone, obviamente, la necesidad de que los hechos y datos en los que la autoridad se basa para iniciar un procedimiento que pueda culminar con privación de derechos, sean del conocimiento del particular, lo que se traduce siempre en un acto de notificación que tiene por finalidad que áquel se entere

¹ FIX ZAMUDIO, Hector, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, art. 14, p. 62.

de cuales son esos hechos y así este en aptitud de defenderse. De lo contrario la audiencia resultaría prácticamente inútil, puesto que el presunto afectado no estaría en condiciones de saber que pruebas aportar o que alegatos formular a fin de contradecir los argumentos de la autoridad, sino conoce las causas y los hechos en que ésta se apoyó para iniciar un procedimiento que pudiera afectarlo en su esfera jurídica².

Con relación a lo anterior, el jurista Héctor Fix Zamudio, comenta: "el precepto fundamental, comprende la vida, la libertad, propiedades, posesiones y derechos, con lo cual se abarca toda clase de privación, pudiendo destacarse la relativa a la posesión, en virtud de que según la jurisprudencia, se tutela la simple detención de bienes sin perjuicio de su calificación jurídica posterior a través de un proceso ordinario, acorde al concepto clásico de interdicto posesorio.

"En cuanto a los elementos del derecho constitucional de audiencia, comprende los de juicio, tribunales previamente establecidos, y las formalidades del procedimiento, puesto que la disposición que exige que todos estos factores sean regulados de acuerdo con las leyes expedidas con anterioridad al hecho, quedan comprendidas en la prohibición de retroactividad, del cual no es sino un aspecto...

² Jurisprudencia 1. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985. Segunda Sala. Informe 1985. p. 5.

"...Se ha discutido si en el procedimiento administrativo la audiencia del particular debe ser previa a la afectación y sobre este aspecto no existe una opinión definida puesto que se ha establecido en numerosas decisiones de la Suprema Corte de Justicia, que existen dos materias en las cuales no se exige la audiencia previa: por una parte la expropiación por causa de utilidad pública de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 constitucional, y en segundo término, en la fijación de las tasas impositivas, así como en el ejercicio de la facultad económica coactiva, pues en estas materias se puede acudir posteriormente a la impugnación administrativa y judicial incluyendo el juicio de amparo.

Sin embargo los casos específicos son apreciados de acuerdo con el principio de que la previa audiencia solo puede exigirse cuando sea realmente indispensable la intervención del afectado, es decir, cuando éste deba probar los hechos o proporcionar información a fin de que pueda tomarse la decisión respectiva"³.

De este último comentario que hace el tratadista en comento, se puede desprender que para que una autoridad pueda dictar una resolución con respecto a una controversia que se dirima bajo su competencia deberá tomar en cuenta todos y cada uno de los elementos de prueba que las partes en conflicto le presenten, a efecto de

³ FIX ZAMUDIO, Héctor, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. art. 14. p. 62-63.

estudiarlos y analizarlos para poder tomar la mejor decisión posible, justa y equitativa, y desde luego con fundamento en el derecho. Por lo tanto, si cualquier tribunal decide dictar mandato en perjuicio de una persona y sus derechos, deberá hacerlo previa audiencia de la parte afectada, a efecto de que pueda acreditar los extremos de su excepción, tratando de demostrar que la decisión que pudiera emitir la autoridad respectiva, pueda ser atentatoria a las garantías que ampara la Constitución.

Nuestro sistema jurídico mexicano decidió proteger a las personas que acuden ante autoridades diversas, pertenecientes a la Administración Pública, creando preceptos de una trascendencia tal que establezcan la consagración de los derechos humanos, así como su ámbito de aplicación y sus límites. La garantía de audiencia es uno de esos preceptos, y ninguna autoridad federal o local puede pasar por encima de ella, toda persona sabedora de sus derechos y obligaciones puede hacer valer esta garantía, ya que al acudir ante cualquier autoridad tiene la posibilidad de exponer los aportes necesarios para motivar y fundamentar sus acciones. Ningún tribunal puede negarle este derecho, es así que si algún funcionario judicial decide resolver cualquier tipo de controversia, sin escuchar a las partes, esta violando los preceptos que consagra la Carta Magna.

A continuación se transcriben jurisprudencia y tesis que la Corte ha emitido, en este sentido:

"ACTOS ADMINISTRATIVOS. ORDEN Y REVOCACION DE. GARANTIA DE AUDIENCIA, FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. Dentro de nuestro sistema constitucional no basta dictar alguna determinación, para que ésta se considere legal e imperiosamente obedecible; máximo cuando tal determinación es revocatoria de otra anterior otorgada en favor de algún individuo. Los artículos 14 y 16 de la Constitución General de la República imponen a todas las autoridades del país la obligación de oír en defensa a los posibles afectados, con tales determinaciones, así como la de que éstas al pronunciarse se encuentren debidamente fundadas y motivadas"⁴.

"AUDIENCIA, REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACERSE PARA RESPETAR LA GARANTIA DE. No basta que una persona sea llamada a determinado procedimiento para considerar que con ello se respeta la garantía de audiencia, sino que es necesario que en el mismo se aprecien las pruebas aportadas y se tome en cuenta lo que haga valer en defensa de sus derechos, aduciéndose las razones concretas por las cuales se desechan, en su caso, esas pruebas, o se desestiman los argumentos hechos valer"⁵.

⁴ Jurisprudencia No. 339. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917 - 1985. Tercera Parte. p. 580.

⁵ A.D. 1411/83. Librado Mendoza González. Unanimidad de 4 Votos. Séptima Epoca. Tercera Parte. Vol. CXV-CXX. p. 71.

"AUDIENCIA Y SEGURIDAD JURIDICA, GARANTIAS DE ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA DE BIENES O DERECHOS. DISTINCION. ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES. En los términos del artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Federal, la audiencia previa a la emisión del acto de autoridad y el debido proceso legal, como garantías del gobernado, son de observancia obligatoria únicamente tratándose de actos privativos, sea de la vida, de la libertad, de propiedades, posesiones o derechos de los particulares, más no así cuando se trata de actos de molestia que no tengan la finalidad de privar al afectado de alguno de sus bienes o derechos pues tales actos se rigen solamente por la garantía de seguridad jurídica (fundamentación y motivación) que establece el artículo 16 constitucional"⁶.

B) MOMENTO PROCESAL EN QUE SE COMETE LA VIOLACION

En el procedimiento judicial que debe seguirse para tramitar un juicio de alimentos, deben darse ciertos pasos, con el objeto de que pueda sustanciarse dicho juicio. Es decir, el procedimiento legal correspondiente señala los pasos a seguir, tales como, la existencia de causas que den lugar a exigir através la autoridad, el pago de los alimentos así como las razones en que se motive su petición, es decir, integrar todos

⁶ A.R. 1389/71. La Libertad. Compañía General de Seguros, S.A. y Acumulado. 5 Votos. Séptima Epoca. Tercera Parte. Vol. LXXXI. p. 15. 6 A.R. 1389/71. La Libertad. Compañía General de Seguros, S.A. y Acumulado. 5 Votos. Séptima Epoca. Tercera Parte. Vol. LXXXI. p. 15.

aquellos elementos que sean necesarios para que el juez pueda decidir sobre lo que se le solicita, y además para que la parte demandada tenga bases suficientes y pueda contestar la demanda, interponer sus excepciones y defensas, y en su caso acreditar lo dicho mediante pruebas. Todo, sujeto a un procedimiento legal que esta debidamente señalado en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, concretamente, por lo que hace a nuestro objeto de estudio, en el Título Décimosexto: De las Controversias del Orden Familiar, en su capítulo único y que comprende de los artículos del 940 al 956.

Con todo lo anterior se pretende establecer que en cualquier juicio que se instaure, relativo a alimentos, se les den a las partes los lineamientos básicos para tramitar un juicio, o sea, se les permite accionar y excepcionar libremente, imputar y negar cualquier hecho, en fin que tienen el derecho a defenderse, a pedir y a exigir de la autoridad una respuesta pronta y expédita, pero además justa y para ello las partes tienen la oportunidad de acreditar o probar lo que afirman o niegan.

Entonces, una vez que se han cumplido los lineamientos y pasos que marca la ley, el juez, única autoridad facultada para decidir en este tipo de controversias, deberá, tomando en consideración lo expuesto por las partes y fundándose en los preceptos legales que la propia ley pone a su alcance, decidir sobre el conflicto que ha sido sometido a su consideración. Dicha decisión que en todo momento debe ser apegada a derecho, será equitativa, es decir, en ningún momento el juzgador puede dejar en

estado indefenso a la persona que pide, en razón de la necesidad que alega, pero tampoco puede violentar las garantías constitucionales a que tiene derecho la parte demandada, no puede resolver de manera que afecte los intereses personales, económicos o patrimoniales de modo exagerado de la parte que se ve obligada a cumplir lo dispuesto por el juez.

Concretamente y en materia de alimentos, como ya se ha analizado anteriormente, el código procesal de la materia señala que si las partes en un juicio de esta naturaleza no pudieron llegar a un avenimiento, no obstante la exhortación de la autoridad, entonces deberán acreditar y probar todo lo que han manifestado con antelación. Sin embargo, como ya se está dando entrada formal a un juicio que normalmente y debido a la carga de trabajo de los tribunales es moroso, no puede resolverse si la que demanda alimentos (tradicionalmente la esposa y/o los hijos) los necesitan hasta la total conclusión del litigio, pues entonces, se estaría dejando totalmente desprotegida o desamparada a la persona que pide, vía judicial, el suministro de alimentos, y que debe interpretarse, que si las exige de esta manera, es porque no tiene los medios suficientes para su manutención.

Es por ello que el Código de Procedimientos Civiles, en relación al código sustantivo, señala que para efecto de evitar caer en este atentado, contra la integridad de las personas, es necesaria la fijación de una pensión provisional que deberá ser pagada a la parte que demanda, en tanto se sustancia el juicio y mediante sentencia

que se dicte, se establezca una pensión definitiva. Así pues, dicha pensión servirá para el mantenimiento de la esposa (en su caso) que demanda y sus hijos, la que deberá ser fijada al iniciarse el correspondiente procedimiento legal y el juez la señalará, "mediante la información que estime necesaria"⁷. Ahora bien, se supone que para poder dictar el monto o la cantidad de dicha pensión el juzgador tomará en cuenta los datos que la parte actora pone a su disposición. Hasta esta etapa del procedimiento los lineamientos legales se cumplen y no se ha violentado ninguna garantía, y se protege en todo momento a la parte que demanda. Sin embargo, y aquí debemos transcribir la parte del precepto que a nuestra consideración es violatoria de las garantías del demandado, el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles, que en la última parte de su primer párrafo dice: "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 PETICION DEL ACREEDOR, SIN AUDIENCIA DEL DEUDOR, y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio".

No se puede poner a discusión el derecho a percibir los alimentos, siempre que éstos se deban, pues ello sería anticonstitucional. Pero el que se decida sobre el monto de los alimentos que deben ser entregados sin que en ningún momento se

⁷ Código de Procedimientos Civiles para el D. F., art. 943.

escuche a la parte demandada, eso si es totalmente violatorio de la garantía de audiencia de que goza cualquier persona. Esto es, el juez debe decidir en base a lo manifestado por la parte actora una cantidad determinada, misma que se le entregará a partir del momento en que el juez la determine, pero si lo que se va a afectar con dicha resolución son los intereses de la parte demandada, lógicamente deberá cuestionársele al respecto, para que manifieste lo que a su interés convenga, pues supongamos que la cantidad que decide el juez, que sea entregada a la parte actora, por concepto de pensión provisional, resulta exagerada, en razón de los datos que proporciona la parte que demanda, y que aún no han sido fehacientemente probados ni fidedignamente verificados, por no ser el momento procesal para ello, a la parte demandada se le sancionará, con base en lo anterior, sin tener oportunidad para que pueda alegar por lo menos si dicho monto resulta excesivo o injusto, entonces, la decisión que ha tomado el juez ya resulta violatoria, pues no obstante su facultad, inclusive para intervenir de oficio, en este tipo de asuntos, es considerada una privación al deudor alimentario de la garantía de audiencia, y que no se le ha dado la posibilidad de ser oído.

C) CAUSA QUE DA ORIGEN A LA VIOLACION CONSTITUCIONAL

La garantía de audiencia, consagrada en el artículo 14 constitucional, y que debe ser respetada anteponiéndose a cualquier resolución dictada por cualquier autoridad.

y que ampara a todos los mexicanos que bajo su tutela se resguardan, no significa otra cosa que se juzgue y se gane o se condene en un juicio a un sujeto, pero deberá haber sido previamente oído.

Así pues, el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles viola de manera flagrante el precepto constitucional, pues si bien es cierto que la parte demandada, una vez que ha sido señalada la pensión provisional, que deberá asignarse a la parte alimentista, puede hacerse oír y alegar los motivos que considere útiles para su defensa, o bien, las razones que considere válidas para no pagar una pensión alimenticia. Es decir, puede darse el caso de que la parte demandada se le condene mediante resolución emitida por el juez, a pagar cierto monto por el concepto ya señalado, y entonces en razón de ese ordenamiento judicial al alimentante se le comenzará a descontar de sus percepciones las cantidades fijadas. Todo ello en base a los razonamientos y pedimentos que haya hecho la parte actora y en los cuales se basa la autoridad para dictar lo conducente, pero en muchas ocasiones hemos observado, en la realidad, que la parte actora altera la verdad de los hechos que manifiesta ante la autoridad (las más de las veces, malamente aconsejada por sus abogados). Es decir, cuando se trata de iniciar una controversia de este tipo, lógicamente se llegan a romper los últimos lazos de familiaridad y afectividad que existían entre las partes, buscando ya solamente el perjuicio de alguna de ellas; esto es, los personajes en este tipo de juicio, quienes por múltiples motivos, entre los cuales debe encontrarse la causa de su separación, o petición, tienen de alguna

manera la posibilidad de exigir lo que ellos consideren suficiente como para verse pagados en sus rencores y resentimientos. Sin embargo, la ley no debe ser utilizada como el medio para garantizarse un triunfo basándose en el perjuicio de una de las partes. Con esto se quiere dar a entender que muchas veces los hechos que se presentan ante una autoridad son tergiversados con el único fin de garantizarse una recompensa o botín a costa del demandado.

Así pues, en razón de todo esto, la autoridad comprendiendo que puede llegar a darse esta situación, exige pruebas y una vez que cada uno de los hechos ha sido corroborado, entonces está capacitada para dictar una sentencia que seguramente será justa.

¿Pero que es lo que sucede realmente? La parte actora solicita el pago de una cantidad determinada, según una necesidad que dice tener. Entonces, la autoridad sin ni siquiera averiguar lo que pudiera decir la parte demandada en su defensa, decide arbitrariamente condenar al pago de alimentos. En ningún momento se niega el derecho que pudiera tener la parte alimentista, a recibir lo que le corresponda, sin embargo, puede ser, que lo establecido por el juez sea excesivamente alto y totalmente desproporcionado, obligando al demandado a hacer grandes esfuerzos por sobrevivir. Como ya se analizó en capítulos anteriores, una de las características más importantes de la obligación alimentaria, es la proporcionalidad, es decir, la obligación debe cubrirse en proporción a la necesidad del que los recibe y a la posibilidad del que

los debe. Si bien es cierto que seguramente que la parte demandada debe dichos alimentos la autoridad al momento de decretar la pensión alimenticia provisional no revisa si la misma puede ser cubierta por las posibilidades del deudor.

Ahora bien, dentro del juicio de alimentos y posterior a la fijación de la citada pensión, las partes tienen la oportunidad de ofrecer pruebas y acreditar debidamente todo lo que han manifestado. Puede ser que al final de la controversia y al dictarse sentencia definitiva se confirme el monto a pagar por concepto de alimentos pero esto, ocurre ha quedado debidamente comprobado que la parte actora realmente estaba en una situación de necesidad que justificará sus exigencias, pero también puede suceder que durante el juicio la parte demandada probó fehacientemente algunos extremos que pueden modificar el resultado de la sentencia como son: por un lado pudo haberse dado el supuesto de que el deudor alimentista probara que la parte acreedora tenía bienes, gozaba de un trabajo remuneratorio e inclusive se encontraba dentro de alguno de los supuestos que marca el Código Civil en su artículo 320 y que señalan las causas de cesación de la obligación de alimentos y, consecuentemente, el juzgador decide mediante sentencia que la parte que promovió no tiene derecho a recibir cantidad alguna por concepto de alimentos, fundado y motivado tal argumento en los lineamientos del Código Civil. Por otro lado puede ser que se acredita que la parte actora tenga necesidad, pero también se acredita que la parte demandada, por diversas razones tiene imposibilidad para cubrir totalmente el monto impuesto por tal motivo, y fundado dicho razonamiento en el numeral 311 del código sustantivo, se

determine que en virtud de lo analizado durante el procedimiento las posibilidades del demandado son reducidas y por ende la pensión provisional que originalmente se le fijó a la parte actora deberá ser reducida en la proporción necesaria.

Pueden darse infinidad de situaciones, de características similares, y en todas ellas se pudo haber causado un perjuicio irreparable a la parte condenada por no haber sido oída durante el juicio. Si bien es cierto algunos autores manifiestan que no hay tal violación, pues si en algún momento se le perjudico con alguna decisión dictada con anterioridad, puede exigir el resarcimiento de los daños que se le pudieren haber causado, en caso de no prosperar la acción del acreedor alimentista. Sin embargo el demandado ya fué lesionado en sus intereses personales y patrimoniales , y no por un corto tiempo lo que difícilmente puede ser restituido.

El otorgar alimentos provisionales de ninguna manera puede considerarse inconstitucional, ya que siempre ha prevalecido la idea de que percibir alimentos es primordial y se antepone a cualquier tipo de procedimiento en el que se pretenda lo contrario. Pero también se observa claramente que la garantía de audiencia del deudor es prácticamente ignorada en este momento procesal y el deudor tiene todo el derecho para manifestar lo que a su interes convenga en dicho litigio, aún cuando la ley no lo prevea o diga lo contrario. Dicho criterio se ve sustentado por la jurisprudencia dictada por la Corte al respecto: "AUDIENCIA, GARANTIA DE. DEBEN RESPETARSE AUNQUE LA LEY EN QUE SE FUNDE LA RESOLUCION NO

PREVEA EL PROCEDIMIENTO PARA TAL EFECTO. La circunstancia de que no exista en la ley aplicable precepto alguno que imponga a la autoridad responsable la obligación de respetar a alguno de los interesados la garantía de previa audiencia para pronunciar la resolución de un asunto, cuando los actos reclamados lo perjudican, no exime a la autoridad de darle oportunidad de oírlo en defensa, en atención a que, en ausencia de precepto específico, se haya el mandato imperativo del artículo 14 constitucional que protege dicha garantía a favor de todos los gobernados, sin excepción"⁸.

D) ARGUMENTOS VALIDOS PARA ESTABLECER LA VIOLACION CONSTITUCIONAL A LA GARANTIA DE AUDIENCIA COMETIDA EN CONTRA DEL DEUDOR ALIMENTISTA

La circunstancia de que al deudor alimentario no se le dé audiencia, al señalar la pensión provisional, es a todas luces, violatoria del artículo 14 Constitucional, toda vez que al emitir una resolución al respecto, está recae lógicamente en los intereses personales del demandado y, por tanto, se ve mermado su patrimonio.

Es totalmente válida el interés de preservar en todo momento la integridad y subsistencia de la parte que demanda. Sin embargo, la realidad nos dice que, en

⁸ Jurisprudencia No. 66. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985. Octava Parte. p. 112.

ocaciones, la esposa altera o tergiversa los hechos, exagera sus pretensiones, alegando una necesidad que en realidad no tiene, todo ello producto de un rencor u odio guardado por la esposa, quien solo busca perjudicar a su pareja, en términos de la relación que llevaron y que seguramente rompieron, por razones imputables a cualquiera de los dos, motivos que pudieran ser válidos, sin embargo, la ley no puede ser el medio para que personas lastimadas en su dignidad o ego, tomen venganza, abusando de la disposición del juzgador y de la legislación y sacar provecho de su situación. Normalmente, se presume que la mujer necesita los alimentos para ella y para sus hijos. Pues bien, esta obligación no debe ser desatendida por el deudor, y aquí la ley es clara al no permitir que se deje en el total desamparo a las personas que dependen de él, pero tampoco debe abusarse de la disposición que señala el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles, al respecto.

Así pues, se trata de una violación a la garantía de audiencia, en atención a que ésta protege y ampara la libertad, la vida, los derechos y posesiones de las personas, en consecuencia, si al deudor alimentista se le priva de manera definitiva de algún bien económico estamos ante una violación al artículo 14 Constitucional, ya referido.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido algunas tesis jurisprudenciales al respecto y que diversos autores han tomado para defender sus criterios, tal es el caso del autor Manuel Chavéz Asencio, quien en su obra titulada "La Familia en el Derecho" hace alusión a la actuación del juez, considerando que sí

puede trastocar las garantías individuales del deudor de alimentos. sin embargo, considera que el juzgador no altera el proceso, y transcribe un criterio jurisprudencial al respecto, estableciendo que la participación del juez no se considera violatoria "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 o ha establecido esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos precedentes"⁹.

Se ha dicho además que el procedimiento para exigir los alimentos no es inconstitucional, pues la necesidad de percibirlos es primordial y se antepone a cualquier proceso en el que se pretenda hacer oír al deudor alimentista. Si bien lo anterior es cierto, también es verdad que el procedimiento no ha sido agotado y, por ende, si no oye previamente en defensa al deudor, obviamente existe una violación constitucional.

Además, en algunos Estados de la República como Chiapas y Michoacán, también encontramos diversas opiniones al respecto. Así pues, la legislación de Michoacán observa, al no conceder al deudor alimentario, audiencia, al momento de la fijación de

⁹ CHAVES Asencio Manuel F., La Familia en el Derecho. p. 463-464.

la pensión provisional, que no se atenta contra ninguna garantía, y así lo señala el jurista antes citado al transcribir jurisprudencia del Estado de Michoacán, "pues los actos de privación que este precepto condiciona al otorgamiento de la garantía de audiencia, son aquellos que tienen el carácter de definitivos e irreparables, pero en manera alguna prohíbe el que en un ordenamiento legal se establezcan medidas precautorias o de carácter provisional, encaminadas al aseguramiento de bienes para garantizar el éxito de una reclamación, o a satisfacer provisionalmente una necesidad que, por su naturaleza misma, es de inaplazable atención. Además, la fijación de la pensión alimenticia provisional y su concurrente aseguramiento de 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 determina el pago de los citados 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, el testamento o el contrato elevado a escritura pública en el que conste la obligación. Así mismo, es necesario convenir que 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 familiar, y por tanto, requiere de disposiciones adecuadas que permitan su pronta satisfacción, pues carecería de sentido al condicionar en todo caso su otorgamiento a un procedimiento previo en el 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 esa necesidad, que en sí mismo implica la subsistencia de la persona. Por otro lado, basta atender al texto de los artículos 1298 y 1299 para concluir que el deudor puede, si estima que se le afecta sin motivo legal, controvertir en juicio sumario el derecho del acreedor solicitante o bien reclamar en la vía incidental la resolución de la cuantía de los alimentos. Es decir, que si se da al deudor alimentario oportunidad de ser oído, aunque con posterioridad a la fijación de la pensión alimenticia provisional, puesto que, como se acaba 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 circunstancia de que el fallo dictado en un procedimiento cualquiera que sea de los llamados constitutivos, de condena o simple declarativos, no implica que por ello se viola, en perjuicio del demandado, la garantía de audiencia previa al acto de privación definitiva, pues esto únicamente se presenta cuando una autoridad priva o establece un procedimiento para privar definitivamente de sus bienes a la persona, sin oírlo¹⁰.

¹⁰ CH. Asencio. Ob. Cit. p. 454-455.

Con base a lo anterior, se estima que a pesar de los argumentos que puedan utilizar y manejar los tratadistas y legisladores que defienden el criterio antes señalado, la realidad ha demostrado, que los juicios de esta naturaleza han alcanzado tales dimensiones que debe estimarse detalladamente por parte del juzgador cualquier prueba o aspecto que se le presente a efecto de medir las posibles consecuencias que puede traer la resolución que decrete. Es cierto que el deudor puede hacer valer su derecho a ser oído durante el juicio e inclusive interponer algún tipo de incidente con el objeto de manifestar su desacuerdo en relación a la pensión que ha sido fijada y solicitar la reducción de la misma y aportar las pruebas que presente; sin embargo lo que se pretende es evitar ese aplazamiento en el ejercicio del derecho que tiene el deudor, escuchándolo desde el momento en el que se solicita dicha cantidad.

En algunas ocasiones se ha observado que en los litigios de esta naturaleza el juez teniendo los elementos que le proporciona la parte actora para acreditar y estimar los recursos del deudor decide calcular un monto en una proporción muy por arriba de lo que puede pagar el deudor en razón de sus ingresos. Es por ello que se trata de dejar en claro, que si se puede señalar una cuantía en los alimentos de manera equitativa y justa si se escucha previamente al deudor antes de dictarla.

Sin embargo, a pesar de los argumentos antes invocados, se consideran que en materia de alimentos la garantía de audiencia solo rige para dictar las medidas definitivas y no las de carácter provisional. Pero el hecho de que el demandado no

tenga la oportunidad de hacerse oír en juicio le ocasiona daños y perjuicios cuando no prospera la acción del demandante, aunque se haya establecido que con posterioridad el deudor alimentario puede ejercitar su derecho pero, esto no ocasiona más que tardanza y retraso en la administración de justicia, debiendo hacerse evidente que existe por parte de las autoridades responsables el interés de conservar intactas las prerrogativas de las partes en conflicto, y permitírsele a la parte inconforme el que manifieste su desacuerdo, con respecto al suministro de los alimentos, y entonces el juzgador deberá discutir la legitimidad del derecho del demandado, y si su reclamación es válida. Esto es, no puede justificarse la violación del artículo 14 constitucional con el argumento del supuesto estado de necesidad en que se encuentre la parte reclamante, pues en este procedimiento existe una afectación de los derechos del particular que se origina antes de que haya concluido el juicio correspondiente y por ende y a fin de evitar tal afectación la autoridad respectiva debe darle la oportunidad para defenderse. A fin de acreditar lo anterior se transcribe la siguiente tesis jurisprudencial al respecto: "ALIMENTOS; ES ILEGAL QUE DENTRO DEL JUICIO EN QUE SE DEMANDA SE ACUERDE EL PAGO DE UNA PENSION PROVISIONAL, POR SER LA CONDENACION CUESTION QUE DEBE DECIDIR LA SENTENCIA. La determinación de señalar una pensión alimenticia provisional dentro de un juicio de alimentos, sin oír al demandado, es ilegal, por que de acuerdo con lo dispuesto por la fracción II del artículo 430 del Código Procesal Civil, los alimentos ya sean provisionales o que se deban con el carácter o por disposición de la ley se tramitarán

en juicio sumario, ya tengan por objeto el pago o solo el aseguramiento, lo que indica, claramente, que las demandas por alimentos deben tramitarse con todos los requisitos consiguientes a un juicio, es decir, que permitan al actor y al demandado ejercitar sus acciones y oponer sus excepciones en igualdad de condiciones, pues de lo contrario se conculcaría el precepto mencionado, que implica la garantía de audiencia que consagra el artículo 14 Constitucional.

"Por otra parte, no es de aplicarse analógicamente la fracción III del artículo 282 del Código Civil, en virtud de que rige exclusivamente a los juicios de divorcio, en los que existe la facultad de señalar dentro del procedimiento, una pensión provisional para el cónyuge y para los hijos, sólo mientras dure el juicio, pero fuera de ese caso, no hay en la ley otro precepto que autorice su fijación, por lo que, consecuentemente, la decisión debe tomarse en la sentencia y no antes. Además, es improcedente la aplicación analógica de la misma regla, por ser distintas las finalidades de dichos juicios, ya que en el divorcio se parte de la situación admitida de antemano, de la existencia del matrimonio, generador del derecho alimenticio para los cónyuges y para los hijos, a los que se debe fijar una pensión provisional mientras se decide la cuestión principal del pleito, o sea el divorcio, caso que es por completo diverso del que se plantea en la reclamación sumaria de alimentos, pues su finalidad principal, consiste precisamente en que se concedan, por lo que desde que se entabla la demanda, queda en calidad de a prueba el derecho alimenticio, siendo hasta la sentencia

cuando demostrado legalmente ese derecho se proceda a su fijación según la posibilidad de quien debe darlos y la necesidad de quien debe recibirlos."¹¹

Con base en lo anterior debe hacerse notar, que el juez, no puede condenar sin oír en juicio, pues debe de antemano agotar todas las formalidades esenciales del procedimiento constitucional antes invocado. Legalmente no debe ser posible señalar cantidad alguna por concepto de pensión alimenticia provisional, antes de los tramites respectivos, sino una vez que estos se hayan agotado, entonces el juzgador puede, mientras haga el estudio sustancial y calificación de las pruebas que hubiesen aportado las partes, dicte una sentencia definitiva en donde los conceda a la parte actora y condene al demandado o bien absuelva a este ultimo por así considerarlo en el examen que haya resultado de las probanzas aportadas.

Es decir, el Código de Procedimientos Civiles establece una serie de pasos a seguir al tramitarse un juicio, concretamente en el tema objeto de nuestro estudio, especifica la manera en que deba desarrollarse el conflicto, sin embargo para evitar el incurrir en la violación que se comenta pueden abrirse varios caminos a fin de solucionar este conflicto. Para que pueda agilizarse el trámite en el señalamiento de la pensión provisional, y que de ninguna manera entrañe un retraso en perjuicio de la

¹¹ Tesis que establece precedente pero no Jurisprudencia Quinta Sala. T. III. p. 299.

parte necesitada, puede el juez una vez que se ha admitido la demanda, debidamente fundamentada y motivada, ordenar correr traslado a la parte demandada con el objeto de que en la audiencia respectiva que se señale, ofrezca pruebas; en este inter que es de nueve días, de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles el juez debe hacer el señalamiento del monto de la pensión provisional. Ahora bien la autoridad puede ordenar que al momento de correr traslado a la parte demandada, y antes de fijar fecha para la celebración de la audiencia en las que las partes aporten las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido (artículo 944 del Código de Procedimientos Civiles), se le conceda un término no mayor de tres días hábiles para manifestar lo que a su interés convenga con relación a la exigencia que hace la parte actora en relación a la pensión provisional. Es decir, que se le permita al demandado manifestar su conformidad o bien su inconformidad al respecto, mediante comparecencia por escrito o bien personal para que exponga de manera breve y concisa los argumentos que considere válidos a fin de poder acreditar lo que estime necesario, para que el juez al momento de decidir sobre el monto de la pensión tome en cuenta las apreciaciones que hace la parte demandada. Tomando en cuenta, que cuando la parte actora solicita la fijación de cierta cantidad para su subsistencia mientras se tramita el juicio respectivo, el juez fija el monto sin estudiar a fondo ni comprobar de manera fehaciente si son ciertos o falsos los hechos que alega la parte que demanda. Inclusive decide condenar al demandado por la cantidad que el acreedor alimentista señala en su demanda, sin averiguar si la misma es suficiente o excesiva. Del mismo

modo debe dársele la misma presunción de verdad, a los hechos y argumentos que haga valer la parte demandada. Y posteriormente en la etapa de ofrecimiento y desahogo de pruebas podrá establecerse mediante un estudio exhaustivo que el juzgador haga de las mismas, quien de las partes en conflicto tenía la razón y dictar una resolución equitativa y justa para ambos.

Como puede observarse este sencillo tramite de ninguna manera retardaría el procedimiento y la parte actora en ningún momento vería afectados sus intereses.

Puede incluso proponerse la celebración de una audiencia, que puede ser celebrada una vez que se le ha notificado a la parte demandada la demanda que se ha interpuesto en su contra. El juez puede ordenar se fije día y hora para la celebración de esta diligencia, a la que deberán comparecer las partes a manifestar lo que a su interés convenga con respecto a la pensión alimenticia provisional que la parte actora solicita dentro de los puntos petitorios de su escrito inicial de demanda. Dicha audiencia puede ser celebrada una sola vez, y nunca diferirse, que tendrá verificativo después de transcurridos los nueve días que la ley le otorga para contestar la demanda (artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles). Ahora bien si la parte actora no compareciera a dicha audiencia se le tendrá por ratificada de oficio su petición y en caso de que sea la parte demandada quien no concurre ante el juez en la fecha señalada, se le tendrá por conforme con lo manifestado por la demandante y con la resolución que tome el juez, o perdiendo su oportunidad para manifestar algo

con posterioridad. La audiencia deberá celebrarse necesariamente con o sin asistencia de las partes, levantarse el acta correspondiente y una vez hecho lo anterior el juez procederá a fijar el monto de la pensión alimenticia a la parte demandada.

El objeto de esta comparecencia puede ser el que las partes en conflicto hagan saber al juzgador los motivos o elementos que estimen necesarios para cobrar o pagar en su caso una pensión alimenticia y el juez haciendo uso de las facultades expresas que la ley le otorga podrá resolver lo conducente al respecto. Después de la celebración de la citada audiencia y de haberse señalado el monto de la pensión y la manera en que se le descontará al demandado, se señalara nuevo día y hora para que tenga verificativo la siguiente audiencia en la que las partes aportarán las pruebas que consideren pertinentes para acreditar su dicho, lo anterior con fundamento en los artículos 943 al 948 del Código de Procedimientos Civiles. De todo lo anterior podemos precisar que si se analiza a fondo la omisión procesal que comete la legislación se puede encontrar la solución a esta discusión y permitir al deudor alimentario que haga uso de sus derechos para ser oído en juicio, pues resulta totalmente arbitraria la disposición del código adjetivo al que ya nos hemos referido con antelación, al no permitir que la parte afectada tenga audiencia en el momento procesal oportuno, con el objeto de que sean estimadas por el juez sus apreciaciones.

El derecho a recibir alimentos esta intimamente ligado a la naturaleza del hombre es por ello que de ninguna manera se pretende afectar la integridad de las personas que en un momento dado pueden llegar a estar incapacitadas para obtener por su propia mano el sustento necesario para sobrevivir. Ya sea por disposición de la ley o bien por los lazos de parentesco, matrimonio y concubinato que unen a las personas, si una de ellas está obligada a otorgar lo necesario para la manutención de los que de él dependan, ni la ley ni la doctrina ni el presente trabajo pretende desligarlo de tal deber. Al contrario, lo único que se pretende es hacer más justa la impartición de justicia y evitar que muchas personas abusen de la protección que la ley les otorga y exageran sus pretensiones con el único fin de obtener un provecho que va más allá de la simple satisfacción de sus necesidades más elementales a costa de la afectación a los intereses de la parte contra quien se procede. Cabe hacer mención que de ordinario, la mujer y los hijos resultan ser los más afectados cuando se trata de un conflicto que ya se dirime ante las autoridades judiciales, sin embargo la practica dentro del derecho nos ha permitido observar que existen casos en los que la esposa o bien la parte necesitada abusa de la tutela que la ley le otorga, para pretender obtener algo a lo que por una u otra causa ya no tiene derecho y es precisamente por eso que el objeto del presente analisis tiene la finalidad, no de deslindar responsabilidades ni de quitar obligaciones si no única y exclusivamente de equilibrar la administración de justicia que imparten los tribunales.

CONCLUSIONES

1. El Derecho ha creado normas reguladoras en materia familiar con el objeto de proteger a aquellas personas que dependen unas de otras, elevando dichas normas a la categoría de orden público y de interés social.
2. El legislador ha pretendido plasmar en el Código Civil una serie de prerrogativas y obligaciones, a derivadas de la familia, con el objeto de cuidar la seguridad económica y social de sus integrantes.
3. Una de las obligaciones más importantes dentro de la familia es la de otorgar alimentos, para proporcionar habitación, vestido, sustento, asistencia médica, educación, o sea todos los elementos necesarios para, el desarrollo y la formación de un individuo, que le permitan integrarse a la sociedad.
4. Los padres tienen como principal obligación el de socorrerse mutuamente y de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar así como a la formación de los hijos.
5. El derecho y el deber de los alimentos es una consecuencia del matrimonio, del parentesco, y del concubinato.

6. El Código Civil, en el título correspondiente a los alimentos, ha establecido la forma en que deben suministrarse los mismos así como la distribución de esta obligación, entre las diferentes personas que se vean señaladas en la relación jurídica.
7. El Derecho de los alimentos es exigible ante la autoridad competente, y es, entre otras características imprescriptible, irrenunciable, proporcional, alternativa y garantizable.
8. El acreedor alimentario puede solicitar la intervención de la autoridad judicial a efecto de que coaccione al deudor alimentario a cumplir con lo debido, en caso de que exista negativa de su parte.
9. Dentro del Derecho Procesal existe el llamado juicio de alimentos, siendo las partes que lo integran, el acreedor y el deudor alimentario.
10. El juicio de alimentos puede resolverse de dos maneras, incorporando el deudor en su casa al acreedor para proporcionarle lo que necesite, o bien mediante el pago de una pensión alimenticia.
11. El Código de Procedimientos Civiles maneja la figura de la pensión alimenticia provisional, es decir se trata de fijar una cantidad determinada que deberá ser entregada a la parte actora durante el juicio hasta su resolución, en donde el juez señalará la definitiva, si es el caso.

12. La pensión alimenticia provisional debe ser fijada de acuerdo a las necesidades de quien debe recibirlo, debiéndose atender también a las posibilidades del que debe darlo.
13. El Código de Procedimientos Civiles, en su capítulo relativo a las Controversias del Orden Familiar, comete una omisión al facultar al juez para dictar la pensión provisional a petición de la parte actora y sin audiencia del deudor.
14. Cualquier persona que se encuentre bajo la protección de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tiene derecho a la llamada garantía de audiencia, es decir debe ser escuchado y vencido en juicio, pudiendo hacerlo valer contra cualquier autoridad que arbitrariamente le prive de la misma.
15. La omisión que comete el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles al no otorgarle audiencia al deudor violenta el derecho de la parte demandada en cuanto a su capacidad para poder alegar los hechos que se le imputen.
16. La fijación de un monto determinado por concepto de alimentos, indiscutiblemente afecta y repercute en los intereses particulares del deudor alimentista.
17. Para no atentar con la garantía de audiencia del deudor alimentario, debe modificarse en lo sustancial el ordenamiento jurídico, de tal manera que las partes que intervengan en un juicio de alimentos tengan el mismo derecho a ofrecer

pruebas y objetar las de la parte contraria, de manera que ambos puedan acreditar fehacientemente su dicho.

18. Pueden existir varios caminos para evitar incurrir en esta violación constitucional, que deben ser estudiados a fondo y que pudieran ser motivo de otro análisis. En este caso, se pretende hacer notar la violación cometida.

BIBLIOGRAFIA

- Arellano García Carlos. *Derecho Procesal Civil*. 10a Ed. 1990. México. Edit. Porrúa. 770 pp.
- Arellano García Carlos. *Práctica Forense Civil y Familiar*. 15a Ed. 1994. México. Edit. Porrúa. 831 pp.
- Baqueiro Rojas Edgard. *Derecho de Familia y Sucesiones*. 4a Ed. 1990 México. Edit. Harla. 317 pp.
- Becerra Bautista José. *Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil*. 4a Ed. 1985, México. Edit. Cardenas y Editor. 273 pp.
- Becerra Bautista José. *El Proceso Civil en México*. 12a Ed. 1986. México. Edit. Porrúa. 809 pp.
- Burgoa Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. 7a Ed. 1989. México. Edit. Porrúa. 809 pp.
- Couto Ricardo. *Derecho Civil Mexicano*. 1939. México. Edit. La Vasconia. 269 pp.

- Chavéz Asencio Manuel F. *La Familia en el Derecho. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares*, 1984, México, Edit. Porrúa. 505 pp.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Varios Autores. 1976. Buenos Aires, Edit. Jurídica OMEBA. 1018 pp.
- Fix Zamudio Héctor. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Comentario al artículo 14 Constitucional*, 1992. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. 608 pp.
- Galindo Garfias Ignacio. *Derecho Civil Primer Curso: Personas y Familia*, 9a. Ed. 1987, Edit. Porrúa 758 pp.
- Ibarrola Antonio de. *Derecho de Familia*, 3a Ed, 1984, México Edit. Porrúa, 616 pp.
- Magallón Ibarra Jorge Marlo. *Instituciones de Derecho Civil T. III. Derecho de Familia*, 1987. México. Edit. Porrúa 586 pp.
- Mateos Alarcón Manuel. *Lecciones de Derecho Civil. Estudios sobre el C.C. del D.F.* 1965. México, Edit. Librería de J. Valdez y Cueva. 651 pp.
- Montero Duhalt Sara. *Derecho de Familia*, 2a Ed. 1987. México, Edit. Porrúa. 429 pp.

- Pallares Eduardo. *Derecho Procesal Civil*. 12a Ed. 1986. México. Edit. Porrúa. 702 pp.
- Pallares Eduardo. *El Divorcio en México* 5a Ed. 1987. México. Edit. Porrúa. 250 pp.
- Pallares Eduardo. *Formulario de Juicios Civiles*. 12a Ed. 1993. México. Edit. Porrúa. 714 pp.
- Peña Bernaldo de Quiroz. *Derecho de Familia*. 5a Ed. 1989. España. Edit. Universidad Complutense de Madrid. 550 pp.
- Pérez Duarte y Noroña Alicia Elena. *La Obligación Alimentaria*. 1989 México. Edit. Porrúa. 330 pp.
- Pérez Palma Rafael. *Guía de Derecho Procesal Civil*. 3a Ed. 1989. México. Edit. Cardenas y Editor. 420 pp.
- Pina Rafael de. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*. Tomo I. Personas y Familia. 15a Ed. 1986. México. Edit. Porrúa. 404 pp.
- Rajna Villegas Rafael. *Derecho Civil Tomo I. Personas y Familia*. 22a Ed. 1989. México. Edit. Porrúa 538 pp.

- Ruíz Massieu José Francisco y Valádez Diego. *Nuevo Derecho Constitucional Mexicano*. 1983. México. Edit. Porrúa. 626 pp.
- Sanchez Medal Ramón. *Los grandes cambios en el Derecho de Familia*. 1979. México. Edit. Porrúa. 126 pp.

LEGISLACION

- * Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- * Ley Federal del Trabajo.
- * Código Civil para el Distrito Federal.
- * Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- * Código Penal para el Distrito Federal. En materia de Fuero común y para toda la República en materia de Fuero Federal.
- * Jurisprudencia 1917-1988. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. Segunda Parte. Salas y Tesis comunes. México. 1989. Suprema Corte de Justicia de la Nación.