



**UNAM
ACATLAN**

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN**

**“NECESIDAD DE MODIFICAR EL ARTÍCULO 287 DEL
CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN
RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR
ALIMENTOS”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARIA FELIX SANCHEZ PORRAS

**ASESOR: LIC. JOSE JORGE SERVIN
BECERRA.**

NAUCALPAN ESTADO DE MÉXICO, JULIO 2006.



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.

DEDICATORIAS

A DIOS:

Por haberme dado la vida y por guiarme por el buen camino y permitirme tener a mi lado a mis seres queridos.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO Y FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

Por que al darnos la oportunidad de ingresar a esta gran casa de estudios, nos ayudas a superarnos y por que me has dado muchas cosas buenas en mi vida. GRACIAS

A MI MADRE:

JULIA PORRAS RAMÍREZ

Por ser la autora de lo que ahora soy, ya que con tu esfuerzo y dedicación he podido llegar a esta meta y por ser el ejemplo a seguir como madre y mujer. GRACIAS POR SER MI MADRE.

A MI PADRE:

ANTONIO SÁNCHEZ FLORES

Por que con el apoyo que me brindaste y al haberme guiado por el camino del estudio he logrado llegar hasta aquí.

A MI ESPOSO

LIC. FERNANDO CERVANTES HERNÁNDEZ

Por ser el compañero incondicional que en todo momento ha estado a mi lado apoyándome para seguir adelante y por ser parte fundamental para la realización este trabajo. No encuentro las palabras

precisas para decirte todo lo que eres para mi, solo te digo que eres el AMOR DE VIDA y gracias por todo el apoyo que me has brindado.

**A MI HIJO
FERNANDITO:**

Por ser el motivo para seguir adelante ya que has llenado mi vida de amor y esperanza y día a día le ruego a Dios para que te sepa guiar por el camino del bien y la superación, el cual se logra a base del estudio y la perseverancia y un ejemplo de ello es tu papá.

A MI FAMILIA:

En especial a mis abuelos, a mi hermana, tías, tíos y sobrinos, por que han sido parte importante en mi vida gracias por todo su apoyo.

Al **Lic. Valeriano Rodarte Rodríguez** y a su señora esposa Teresa, por todo el apoyo y consejos que nos han dado, mi agradecimiento y respeto para ustedes.

A la **Lic. Sara López Pantoja**, por que con su ejemplo de superación y profesionalismo es un ejemplo a seguir, gracias por toda la ayuda brindada.

Al **Lic. Jorge Macias Sánchez**, por el apoyo brindado para la realización de este trabajo y por tener siempre tiempo para compartir tus conocimientos, gracias.

A mi amiga Patricia Pérez Mejía, por la amistad y el apoyo que siempre me has brindado, gracias.

A todos mis compañeros de trabajo, por los consejos brindados.

A MI ASESOR:

LIC. JOSÉJORGE SERVÍN BECERRA

Mi agradecimiento por toda la ayuda y disposición brindada para la realización del presente trabajo y por dedicar parte de su valioso tiempo a la enseñanza de sus conocimientos a sus alumnos ya que es un gran ejemplo a seguir.

A TODOS MIS PROFESORES:

Gracias, por que me han proporcionado las bases para poder defenderme en la vida.

Y a todas las personas que de alguna manera contribuyeron a la culminación de mi carrera.

“NECESIDAD DE MODIFICAR EL ARTICULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS”

	PAG.
DEDICATORIAS	2
ÍNDICE	5
INTRODUCCIÓN	7

CAPITULO 1

MARCO CONCEPTUAL	10
-------------------------	-----------

- 1.1. CONCEPTO DE FAMILIA
- 1.2. CONCEPTO DE MATRIMONIO
- 1.3. CONCEPTO DE DIVORCIO
- 1.3.1 TIPOS DE DIVORCIO
- 1.4. CONCEPTO DE LOS ALIMENTOS.
- 1.4.1 CONCEPTO BIOLÓGICO DE ALIMENTOS.
- 1.4.2 CONCEPTO JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS
- 1.4.3 CONNOTACIÓN DE LOS ALIMENTOS CONFORME AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

CAPÍTULO 2

ANTECEDENTES DEL DIVORCIO Y LOS ALIMENTOS	PAG. 42
--	----------------

- 2.1 ANTECEDENTES DEL DIVORCIO
- 2.1.1 El divorcio en el derecho canónico.
- 2.1.2 El divorcio en el Derecho Romano
- 2.1.3 El divorcio en el Derecho Mexicano
- 2.2 ANTECEDENTES DE LOS ALIMENTOS
- 2.2.2 Los alimentos en el Derecho Mexicano
- 2.2.3 Los alimentos en el Derecho Francés

CAPÍTULO 3

MARCO JURÍDICO

3.1. FUNDAMENTO Y REQUISITOS QUE SE DEBEN SATISFACER PARA OBTENER LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL CONFORME AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

3.2. PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO CONFORME AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

3.2.1. DIVORCIO VOLUNTARIO

3.2.2. DIVORCIO NECESARIO

3.3. FUNDAMENTO LEGAL Y CARACTERÍSTICAS DE LOS ALIMENTOS.

CAPITULO 4

PLANTEAMIENTO, CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS.

PAG. 116

4.1. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL, EN RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN QUE TIENEN LOS PADRES DE MINISTRAR ALIMENTOS A SUS HIJOS

4.2 OBSERVACIÓN DEL ARTÍCULO 320 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, PARA DAR POR CESADA LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.

4.3 LIMITACIÓN A DEJAR AL ARBITRIO DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO LA MANERA Y TÉRMINOS EN QUE HABRÁ DE CESAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA.

4.3 REFLEXIÓN SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA, TRADUCIDA EN LA MANUTENCIÓN DE LOS HIJOS DE LOS DIVORCIANTES.

JURISPRUDENCIA
CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFÍA

**PAG.
150
157
159**

INTRODUCCIÓN

El derecho como disciplina social, se avoca al estudio de las relaciones que genera el ser humano al interactuar en una sociedad, puesto que al interactuar genera conductas las cuales deben ser reguladas por el derecho, ya que cada conducta que el ser humano realiza esta encaminada a un fin distinto, de ahí que sea estudio de diversas ramas del Derecho.

El derecho de familia como parte integral del Derecho Civil en México, no solo parte de la relación jurídica entre sujetos activo y pasivo, sino que los sujetos que interactúan en el Derecho Familiar son múltiples, esto es, que en el seno familiar podemos encontrar como sujetos que la conforman y que son objeto de su estudio la pareja, parientes y demás personas que por virtud de relaciones jurídicas establecidas en la ley y los objetos también son heterogéneos, pues los encontramos de carácter material, económico, además de prestaciones físicas y morales.

En este sentido, al abordar el presente tema de tesis bajo la denominación de “NECESIDAD DE MODIFICAR EL ARTÍCULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS”, se pensó no solo en el aspecto material que implica la obligación alimentaria que tienen los padres sobre los hijos, sino también en aquellos valores y prestaciones de carácter moral que implican la obligación alimentaria, por ello es que no solamente en el desarrollo del trabajo nos ceñimos al concepto de obligación plasmado en la teoría general de las obligaciones, sino que la pretensión fue más allá, en el sentido de generar una obligación moral de los padres hacia los hijos y hace conciencia de la necesidad que estos tienen de que le sean suministrados alimentos no solo para fomentar su crecimiento físico, sino también alentar su crecimiento profesional e intelectual.

Por ello es que consideramos de orden preeminente, que la edad no puede significar en si misma un factor que determine la necesidad de que le sean suministrados alimentos a los hijos, esto es, que debe atenderse a las necesidades particulares de cada caso, como lo es, el que un hijo no obstante de haber cumplido la mayoría de edad siga teniendo necesidad de recibir alimentos de sus progenitores cuando este se encuentre en la fase de preparación académica y que esta sea acorde con su edad, grado de preparación y calificaciones aprobatorias, ya que de lo contrario se le estaría coartando el derecho a la educación y superación profesional, situación que redundaría a futuro en su persona.

Tomando en consideración esos factores, es que el presente trabajo de tesis abordo el tema en comento, no solo para abordar la temática ya bastante estudiada de los alimentos, sino además impregnar en el texto de la ley y no limitar la posibilidad de que los hijos mayores de edad que tengan necesidad de seguir percibiendo alimentos los sigan haciendo con la finalidad de que estos se preparen para enfrentar las endebles condiciones de vida cada vez más apremiantes que predominan en la actualidad.

Asimismo sin que sea limitativo lo anterior también consideramos que dicha protección jurídica debe extenderse para aquellos casos en que no obstante de tener mayoría de edad se encuentren imposibilitados por virtud de alguna enfermedad física o mental que les impida obtener por si mismos los satisfactores necesarios para subsistir, esto es las personas que tienen algún tipo de discapacidad y que se encuentran impedidas para allegarse de alimentos por si mismos, considerando que en este caso la protección de la ley tampoco debe ser limitativa a la mayoría de edad, como sucede en el actual artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal.

Por lo que el lector podrá darse cuenta que en el desarrollo del presente trabajo de tesis, se abordan todos los temas y conceptos que se relacionan con el derecho de alimentos, tales como la familia, el matrimonio, el divorcio, antecedentes de dichas figuras jurídicas para establecer las fuentes generadoras del derecho de alimentos y entonces establecer los parámetros actuales de la obligación alimentaria y con base en ello, establecer en forma concreta los cambios que debe tener la legislación actual en materia de alimentos, bajo la justificación de que el derecho debe adaptarse y adecuarse a la vida presente y futura de la sociedad, por ello, es que al proponer el cambio aludido en el trabajo de tesis en relación con el artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, obedece a adecuar las necesidades actuales de la ley con las exigencias de la sociedad.

CAPITULO I

MARCO CONCEPTUAL

1.1. CONCEPTO DE FAMILIA

El derecho de familia regula cuestiones vinculadas entre la vida religiosa moral y las cuestiones jurídicas; es decir, que muchos de los deberes morales y religiosos se transforman en normas de derecho, ya que se estiman necesarios para la convivencia humana y de ahí su transformación al campo de lo jurídico. Por lo tanto, se puede entender que en el derecho de familia es donde se aprecia con mayor contundencia, la influencia de la moral y la religión.

El derecho familiar regula las relaciones entre las personas, tocando cuestiones delicadas, en donde en su conjunto se entrelazan con valores morales y religiosos, que a fin de cuentas formarán valores jurídicos. Por ello, el derecho familiar contempla al ser humano como sujeto de derecho desde la concepción hasta su muerte, por lo que consideramos necesario precisar su concepto.

El diccionario Larousse, define a la familia como “El padre, la madre y los hijos que viven bajo un mismo techo... II Todas las personas de la misma sangre, como tíos, primos, sobrinos, etc....”¹

Así, el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual establece que la familia constituye “...la célula biológica y social de la humanidad desde siempre y para siempre...”²

¹ GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramón. Pequeño Larousse en Color. Edit. Noguer. Barcelona. 1972. p. 397.

² CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo III, 12ª edición, Edit. Heliasta, S.R.L.. Argentina. 1979. p. 331.

Por su parte, el maestro Galindo Garfias define a la familia como "...el núcleo de personas, que como grupo social ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la procreación" y agrega, que "es el conjunto de personas, en un sentido amplio (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común; sus fuentes son el matrimonio, la filiación (legítima o natural) y en casos excepcionales la adopción (filiación civil)."³

Desde el punto de vista jurídico, el concepto de familia únicamente comprende a los ascendientes, descendientes y a los parientes en la línea colateral, hasta el cuarto grado.

En esta tesitura, el derecho familiar regula las relaciones entre las personas, tocando cuestiones muy delicadas, en donde en su conjunto se entrelazan con valores morales y religiosos que a fin de cuentas formarán valores jurídicos; a través de una comparación, podemos apreciar que la moral y la religión tienen una gran influencia en la vida jurídica de todos nosotros, como cuando se contrae nupcias, no sólo es un acontecimiento o hecho jurídico, sino también algo divino llamado sacramento en el campo de la religión, y es una cuestión eterna y teñida de moralismo; otro acto de moral y que se encuentra regida e impuesta como norma jurídica es el caso del impedimento de contraer matrimonio entre parientes por afinidad en línea recta, sin limitación alguna, o bien, lo es el caso de las ahora veintiún causales de divorcio que marca el artículo 267 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, en donde todas ellas se basan en deberes un tanto religiosos y morales, los cuales se deben salvaguardar para la preservación misma del matrimonio y al no cumplirse se contemplan como causas de divorcio. El divorcio voluntario más que una controversia o una inobservancia de un deber, es mas bien un remedio a una relación enfermiza, aunque no se

³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. 13ª edición. Edit. Porrúa. Mexico. 1994. p. 447.

haya cometido algún acto tendiente a corromper cuestiones morales, lo que es preferible que no llegue a suceder.

En la vida social el Estado busca para sus subordinados la perduración del bien colectivo, y todos en conjunto y como sociedad debemos procurar el bien colectivo, lo que se debe entender es que la propia ley debe estar de acuerdo y en concordancia con la moral, porque es la unión o conjunto de ordenamientos legales necesarias para hacer más llevadera y, en sí, posible la vida en sociedad.

Como se ha podido observar, no se trata de dividir a la moral y al derecho, sino conjuntarlos y valorarlos, buscando el beneficio y armonización de los dos, dado que si para el hombre es importante en su interior un bien o un valor, se debe buscar que perdure y se vigile en el exterior y en sociedad.

Así bien, la familia es remota y antigua, es la más añeja de las instituciones que el ser humano ha conformado, y la cual perdurará hasta el último día de la existencia del mismo hombre, ya que éste es su pilar y fundamento. Ahora bien, por lo que hace a nuestro derecho vigente, la familia está ubicada tanto en el derecho público como privado. Ya que como es sabido, la institución familiar es la que mantiene y constituye a la sociedad, tan es así que es considerada la base de la misma.

Manuel F. Chávez Asencio al respecto sostiene:

“Estamos acostumbrados a referirnos sólo al derecho civil para encontrar normas relativas a la familia, pero dentro del derecho público, están las normas constitucionales, de seguridad, social, de trabajo, de población, penales y las procesales que entre otras hacen referencia a la familia demostrando el interés que la sociedad y el Estado tienen en esta materia.

De ahí que no sólo debamos estudiar las normas relativas a la familia que se encuentren en el derecho civil, sino también todas aquellas que se encuentran dentro del derecho público y que tienen por objeto el proteger y promover a la familia para que puedan cumplir su misión.”⁴

En el derecho privado podemos contemplar que se ilustra éste en las variables instituciones del derecho de familia, al intervenir el Estado a través de los encargados respectivos de algunas oficinas y dependencias de gobierno, donde acuden los particulares a procurarse un derecho, o bien, a hacer que se cumpla el mismo, y éstas pueden ser a través de los funcionarios respectivos encargados de las mismas, como: los Jueces del Registro Civil, los de lo Familiar, Consejo local de Tutelas y, hasta el propio Ministerio Público.

La familia, como ya se dijo, también se encuentra regulada por el derecho público de manera directa en el aspecto procesal, que redunda alrededor de los juicios familiares y su protección y diferencia con otros juicios, como es el caso de la pérdida de la patria potestad, en donde la confesión ficta del demandado no es suficiente en este tipo de juicios para tener por acreditada la acción intentada, siendo ésta únicamente una presunción y debiendo estar robustecida o adminiculada con otro medio probatorio; dada la importancia que tutela dicho derecho criterio que puede verse sustentado en la siguiente jurisprudencia que ha venido sosteniendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

“Séptima Epoca
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: 217-228 Cuarta Parte
Página: 236

4 CHAVEZ ASECIO MANUEL F. La familia en el Derecho. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas familiares”. 4ª edición. Edit. Porrúa. México 1997.

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA. CONFESION FICTA. POR SI SOLA NO PRODUCE MAS QUE UNA PRESUNCION. En un juicio en el que se demanda una cuestión tan delicada como lo es la pérdida de la patria potestad, la confesión ficta no produce, por sí sola, más que una presunción, la que al ser única no puede ser suficiente para condenar a la pérdida de tal derecho, toda vez que la patria potestad es una institución de orden público en cuya preservación está especialmente interesada la sociedad, motivo por el cual para decretar su pérdida se exige prueba plena que produzca en el juzgador la convicción de que es necesaria esa medida extrema, no siendo suficiente, por tanto, una mera presunción que no es una certeza absoluta, sino un razonamiento en el que hacen constar las relaciones de causalidad entre un hecho conocido y otro que no se conoce.

Amparo directo 588/87. Josefina Villaseñor viuda de Gómez. 28 de septiembre de 1987. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: María del Carmen Arroyo Moreno.

Séptima Época, Cuarta Parte:

Volúmenes 199-204, página 25. Amparo directo 9245/84. Jaime López Jiménez. 19 de agosto de 1985. Cinco votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. Secretario: José Nabor González Ruiz.”⁵

Y lo anterior como se puede apreciar, no sólo es por el interés del particular, sino también por lo que hace al interés público, esto es el interés del Estado en regular las relaciones familiares como célula de la sociedad y como justificación primaria del Estado de Derecho, convirtiéndose las relaciones familiares un punto primordial que debe ser garantizado por el derecho familiar

⁵ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. “Jurisprudencia y Tesis Aisladas. Junio 1917- marzo 2003 e Informe de Labores 2002”. CD-2. Quinta a Octava Épocas. Informe de Labores de 1928 a 2002.

vigente comprendiéndose figuras como matrimonio, concubinato, patria potestad, alimentos, filiación, adopción y divorcio.

En este orden de ideas, se puede conceptualizar como “familia” el conjunto de personas consideradas como parientes, unidas por lazos de amor y comprensión dirigidas por un jefe o cabeza de la misma; la que se basa en principios de moral y religión, en donde a través de actos exteriorizados de manera particular; se convierten en beneficios generales para todos los miembros de ella, considerado este concepto como la familia en su sentido biológico, puesto que en este concepto lo que resalta es que es un grupo constituido por una pareja y sus descendientes sin limitación, esto es aquellos que descienden unos de otros, partiendo de un progenitor común generando entre si lazos de sangre.

Comprendiéndose en sentido amplio dentro del concepto de familia no solo aquellas personas que se encuentran unidas con un lazo consanguíneo, sino también a todas aquellas personas que de manera directa e indirecta comienzan a vivir dentro de la familia formando una unidad familiar, formándose así una familia en sentido amplio que no sólo se encuentran unidas por vínculos de sangre sino que se agregan otros miembros que se encuentran unidos por vínculos o intereses de diversa índole.

Partiendo del concepto anterior, jurídicamente hablando se ha tomado a la familiar en el sentido amplio, lo cual quiere decir, que atiende tanto a relaciones consanguíneas como aquellas que la ley le reconoce efectos jurídicos en los que se crean derechos y obligaciones a los miembros de la familia, siendo por ejemplo parentesco consanguíneo los hijos de matrimonio o concubinato y de parentesco por afinidad los hijos adoptivos, por ello es que el concepto de familia desde el punto de vista jurídico, es el vínculo que el derecho reconoce a sus integrantes ya

sea por un parentesco consanguíneo o de afinidad creando derechos y obligaciones entre ellos y que producen efectos jurídicos.

Tomando en cuenta lo anterior, por derecho de familia debemos entender el “conjunto de normas jurídicas destinadas a regir la conducta de los miembros del grupo familiar entre sí, creando las relaciones conyugales y constituidas por un sistema de derechos y obligaciones, poderes, facultades y deberes entre consortes y parientes. Esas facultades y deberes de carácter asistencial, que nacen entre los parientes colaterales (hermanos, tíos, sobrinos, etc.), tienen entre ascendientes y descendientes un aspecto de potestades y sujeciones establecidas para la protección de los hijos.”⁶

El autor Julián Bonnacase, define al derecho de familia como “...el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia...”⁷

José Castán Tobeñas define al Derecho de Familia como:

“El complejo de normas o preceptos que regulan esas mismas relaciones que mantiene entre sí los miembros de la familia.”⁸

Es importante remarcar que el derecho de familia contiene normas de orden público, en otras palabras son normas imperativas e irrenunciables. Le importa tanto a la sociedad como al Estado su conservación.

⁶ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 14ª edición. Edit. Porrúa. México, 1995. p. 459.

⁷ Cit. por ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 10ª edición, Edit. Porrúa, México, 1997. p. 14

⁸ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral. “Derecho de Familia”. Tomo V. Edit. Themis. España. 1987. p. 44.

1.2. CONCEPTO DE MATRIMONIO.

Se considera al matrimonio la base fundamental de la familia, el núcleo de la misma, inclusive de las demás instituciones que conforman el derecho de familia e incluso puede considerarse como la institución jurídica más importante dentro del derecho de familia, por lo tanto, se concibe al matrimonio como el genero y las instituciones del derecho familiar como las especies.

El matrimonio no sólo ha recibido definiciones jurídicas, sino también biológicas, históricas, éticas, espirituales y religiosas entre otras, por lo que puede contemplarse desde puntos de vista distintos.

Tomando en cuenta el aspecto biológico, la historia nos habla acerca del comportamiento sexual de los primeros humanos como una total promiscuidad, en la que los hombres se guían por su instinto para satisfacer sus necesidades sexuales en el momento en que las sienten y con la mujer que tengan a su alcance; en esto, tenemos la suposición de un solo sujeto que satisface sus necesidades sexuales y no dos sujetos que mutuamente se complacen. En la evolución del matrimonio por las distintas épocas de la humanidad, sabemos que el varón viola, rapta, pelea, cambia, persigue, repudia y se apropia de la mujer; la prepotencia masculina ha venido acompañando de la mano al matrimonio a través del tiempo. En la actualidad, es bien sabido que la mujer está buscando su liberación no sólo de ese matrimonio familiar, sino que también quiere e inclusive ya es un integrante productivo que compite y, en muchas ocasiones, supera al hombre. Por lo que no hay duda en la actualidad de que la mujer ha logrado superar el papel del hombre en la sociedad y en el mismo matrimonio.

Es indudable la relevancia e importancia del matrimonio, para la vida, tanto individual como colectiva del hombre, es la base de un presente y un futuro

social, de ahí que se ha venido reiterando que el Estado y la Sociedad están especialmente preocupados en su conservación.

“El matrimonio es un instituto jurídico, pero acaso de mayor importancia para todas las demás instituciones del derecho privado, porque forma o constituye el fundamento de la sociedad civil, y representa a su vez la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer, reconocida, amparada y regulada por el derecho.

A diferencia de otras instituciones que se proponen la conservación y desenvolvimiento del individuo, ésta se encamina a la conservación y desarrollo de las especies; en él se encuentran los elementos de toda sociedad y todos los particulares comprendidos en el destino humano.”⁹

El matrimonio ha sido estudiado desde diferentes puntos de vista como son: biológico, sociológico, histórico, económico, religioso y legal. Cabe señalar que el estudio realizado reviste un enfoque legal, en donde existen diversas definiciones de acuerdo a la evolución que ha presentado el matrimonio.

De acuerdo al Diccionario Enciclopédico Larousse, el matrimonio es una “Institución social, reconocida como legítima por la sociedad, consistente en la unión de dos personas de distinto sexo para establecer una comunidad de vida, más o menos estable”; agrega que “la mayoría de los estados modernos lo contemplan como una unión contractual. En estos casos, el matrimonio civil, único válido, es independiente del religioso. Entre los efectos del matrimonio se encuentra la obligación de vida en común de los cónyuges, que deben ayudarse, respetarse y guardarse fidelidad, y el establecimiento de un régimen patrimonial.

⁹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Derecho de Familia. 3ª edición. Edit. Porrúa. México. 1984. p. 149.

Para contraer matrimonio se establecen requisitos de capacidad, libre consentimiento y ausencia de impedimentos legales”¹⁰

El Diccionario Jurídico Mexicano, define al matrimonio como “una institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne.”¹¹

La palabra matrimonio procede de la palabra latina matrimonium, que deriva de la unión de matris que quiere decir madre y monium que significa carga o gravamen; por lo que matrimonio, etimológicamente, significa que “las cargas más pesadas que derivan de la unión recaen sobre la madre, cuidado de la madre.”¹²

El Doctor Rafael de Pina, señala que el matrimonio es “el acto bilateral solemne que produce entre dos personas de diferente sexo una comunidad de vida destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntaria aceptada por los cónyuges”¹³

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

¹⁰ Larousse Enciclopédico Multimedia 2001. Ediciones Larousse, S.A. de C.V. México. 2001. Disco compacto.

¹¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I - O. 2ª edición. Edit. Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1988.

¹² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil. T. IV. 8ª edición. Edit. Porrúa. México. 1998. p. 122.

¹³ Cit. por GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 14ª edición. Edit. Porrúa. México, 1995 . p. 495.

Por ello consideramos que el matrimonio desde el punto de vista jurídico constituye un acto jurídico, que por algunos denomina un contrato en el que existe voluntad de los contrayentes, prevaleciendo un acuerdo de voluntades entre las partes al que la ley le otorga efectos jurídicos, mismo que se caracteriza por existir una solemnidad, la intervención del Estado para su celebración y en el que los contrayentes al aceptar unirse en matrimonio aceptan los compromisos e implicaciones que la ley previamente ha marcado y que en lo futuro se extiende su vigencia y aplicación con actos que afecten a sus respectivas familias y sus descendientes.

De lo anterior se desprende igualdad entre los consortes, además de la voluntad de ambos de unirse para realizar una comunidad de vida; ya no es la mujer quien se somete a la potestad del marido ni le debe obediencia plena, puesto que debe existir un plano de equidad entre los consortes que nuestra Carta Magna y el Código Civil establecen en las legislaciones vigentes.

Para la celebración del acto jurídico matrimonio, es necesario cubrir ciertos elementos y requisitos establecidos en el Código Civil, los cuales se estudiarán como elementos de existencia y requisitos de validez.

Podemos definir los elementos esenciales indicando que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; en cambio son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo en la primera la nulidad absoluta y en la segunda relativa, según disponga la ley.

Los elementos de existencia básicamente son: el consentimiento o voluntad de los consortes, el objeto y las solemnidades.

El consentimiento consiste en la manifestación de voluntad de ambos cónyuges y del oficial del Registro Civil. Por lo que al ser considerado el acto jurídico del matrimonio como un acto libre, la manifestación de voluntad en la celebración deberá ser expresa, esto es, en el momento en que se presenta la solicitud ante el juez del Registro Civil y verbal en la ceremonia de la boda al contestar sí a la pregunta del juez, en el sentido de si acepta como cónyuge a la persona con quien se va a casar, quedando de esta forma configurado el consentimiento.

El objeto del acto jurídico matrimonio consiste en crear un vínculo jurídico conyugal y una comunidad de vida total y permanente entre dos personas de distinto sexo, sujetas a un conjunto de deberes, obligaciones, derechos y facultades conyugales indispensables para la conservación y fortalecimiento del vínculo.

El matrimonio es un acto solemne, pues las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma establecida por la ley. Así el Código Civil en sus artículos 102 y 103 fracciones I y VI establece que además se requiere la manifestación de voluntad del juez del Registro Civil y del levantamiento de una acta donde se hará constar tanto la voluntad del oficial del Registro Civil considerándolos unidos en el nombre de la ley y de la sociedad y que se determinen los nombres y apellidos de los contrayentes.

En caso de que llegase a faltar alguno de estos requisitos o solemnidades, el acto de celebración del matrimonio será inexistente.

Dentro de los requisitos de validez del matrimonio encontramos aquellos elementos en donde sin los cuales el contrato no puede tener eficacia jurídica y surtir efectos jurídicos en derecho, en estos encontramos los siguientes:

La capacidad es la aptitud del ser humano de ser titular de derechos y obligaciones, se divide en dos tipos, de goce y de ejercicio. La capacidad de goce es precisamente la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones y la capacidad de ejercicio es la aptitud para poder ejercer esos derechos y hacer frente a obligaciones por si mismo, excepto en aquellos casos que se encuentran en la hipótesis normativa establecida en el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal; esto es, ser menores de edad o tener una incapacidad mental.

En el caso concreto la capacidad de goce es la aptitud para la copula o desarrollo sexual de las personas, conocida como pubertad o edad núbil, cuya es de 16 años para ambos, de acuerdo a lo establecido por el Código Civil, y la capacidad de ejercicio, consiste en la aptitud para la celebración del matrimonio; esto es, que hayan cumplido 18 años; sin embargo, los menores de edad podrán contraer matrimonio siempre y cuando ambos hayan cumplido dieciséis años para lo cual se requerirá del consentimiento de los padres o demás personas autorizadas por la ley (artículo 148 del Código Civil para el Distrito Federal).

Dentro del matrimonio sólo es posible encontrar vicios del consentimiento tales como:

El error de identidad, que consiste en contraer matrimonio con una persona distinta a la que se había determinado.

La intimidación o violencia, que se presenta cuando se emplea la fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

La licitud en el objeto consiste en que el matrimonio debe celebrarse sin que concurra ningún impedimento o prohibición establecida por la ley; como son las que se encuentran determinadas en el artículo 156 del Código Civil.

Por lo que respecta a los impedimentos, éstos se estudiarán con el esquema que proporciona el maestro Galindo Garfias, agregando que existen dos clases de impedimento:

Dirimientes son aquellos en donde la violación de la prohibición produce la nulidad del matrimonio (o su inexistencia).

Impedientes son aquellos en donde la transgresión de la prohibición, no invalida el matrimonio, pues sólo produce su ilicitud, dando lugar a la aplicación de sanciones de otra índole, aplicables al juez del Registro Civil que lo autorizó.

Rafael de Pina señala que: “también se clasifican en absolutos y relativos. Absolutos son aquellos a consecuencia de los cuales a quienes afectan no pueden contraer matrimonio con nadie; relativos, aquellos, que se oponen a que se celebre matrimonio con algunas personas.”¹⁴

Es importante no confundir las solemnidades con las formalidades. Las primeras son indispensables para la existencia del matrimonio, por lo que su ausencia provoca la inexistencia del acto; en cambio las segundas son necesarias para su validez y su inobservancia provoca la nulidad del acto y no su inexistencia.

Un acto nulo no produce los efectos que debería de producir o sólo los produce provisionalmente, pues carece de las formalidades requeridas por la ley.

¹⁴ DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. 10ª edición. Edit. Porrúa. México. 1998. p. 213.

Estas formalidades se encuentran reguladas en el Código Civil en sus artículos 97 a 103, exceptuando las solemnidades ya estudiadas, como por ejemplo, la falta de requisitos a que se refiere el artículo 103 del Código Civil.

Los efectos jurídicos que se producen por el matrimonio se determinan desde tres puntos de vista: a) entre consortes; b) en relación con los hijos, y c) en relación con los bienes; lo anterior de acuerdo con lo que establece el artículo 168 del Código Civil; esto es, que los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos en caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar.

1.3 CONCEPTO DE DIVORCIO

El divorcio, cualquier tipo del que se trate, tiene por fin disolver el vínculo matrimonial; nuestra legislación actual, específicamente el Código Civil vigente en el Distrito Federal, no lo define, y es dado que no es menester, que todas las cuestiones de derecho deban estar definidas en sus respectivos Códigos.

De acuerdo al diccionario enciclopédico Larousse, el divorcio es la “Disolución de un matrimonio válido pronunciada por un tribunal”. Agrega que “La mayoría de las legislaciones fundamentan el divorcio en el carácter contractual del matrimonio, a pesar de la indisolubilidad que le atribuyen determinadas religiones y personas. Las principales causas legales de divorcio son el cese de la convivencia conyugal, en algunos casos con proceso previo de separación, y los

malos tratos al otro cónyuge. Las distintas legislaciones distinguen entre el divorcio solicitado de mutuo acuerdo o por uno sólo de los cónyuges.”¹⁵

El Diccionario de Derecho Procesal Civil define al divorcio como “un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato del matrimonio deja de producir sus efectos, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros.”¹⁶

La palabra divorcio, deriva etimológicamente, del latín *divortium*, del verbo *divertere*, que significa separarse, irse cada uno por su lado.

Rafael de Pina nos dice que: “en el sentido jurídico, significa extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto, y por una causa determinada de modo expreso.”¹⁷

Sin embargo, Fueyo Lanem agrega “que en el sentido jurídico viene a abarcar dos posibilidades, una mayor y otra menor; la disolución del vínculo matrimonial y la separación de cuerpos que deja insubsistente el vínculo. En ambos casos por virtud de una sentencia judicial fundamentada en alguna causa legal.”¹⁸

Por divorcio entenderemos entonces la disolución del vínculo matrimonial por voluntad de ambos cónyuges o a petición de uno de ellos, decretada por autoridad competente en un procedimiento señalado al efecto y cuyo fundamento se encuentre establecido en la Ley.

¹⁵ Larousse Enciclopédico Multimedia 2001. Ediciones Larousse, S.A. de C.V. México. 2001. Disco compacto.

¹⁶ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 25ª edición. Edit. Porrúa. México. 1999. p. 261

¹⁷ DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. 10ª edición. Edit. Porrúa. México. 1998. p. 206.

¹⁸ FUEYO LANEM Cit. por SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los grandes cambios en el Derecho de Familia. 3ª edición. Edit. Porrúa. México. 1997. p. 238.

El divorcio es hoy, como lo fue siempre, denuncia de matrimonio. Pero denuncia no es ya una declaración extrajudicial, sino un supuesto de hecho espaciado que se compone de una declaración de voluntad formalizada (la demanda de divorcio) y un acto estatal (la sentencia firme).

En efecto, el divorcio en sus inicios no se encontraba limitado, pero actualmente es necesario para poder invocar esta acción, que se cumplan con los requisitos establecidos en la ley, a fin de obtener la sentencia firme que así lo declare para su validez.

El artículo 266 del Código Civil aplicable en el Distrito Federal dice:“ El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los Cónyuges en aptitud de contraer otro.”

Pero el mismo ordenamiento legal pone ciertas limitantes, cuando se refiere a que los cónyuges quedan en aptitud de contraer otro, lo cual es importante resaltar, dado que propiamente lo que se busca es estar legalmente libre para poder, en muchas ocasiones, iniciar una nueva vida a lado de otra persona; así el artículo 289 del Código líneas arriba citado dice: En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

Nuestra legislación se acopla al tipo de divorcio vincular, cuya connotación principal es que deja a los cónyuges en aptitud de contraer un nuevo matrimonio, ya que se extingue la relación jurídica que nació del matrimonio.

A saber el Código Civil permite y rige tres clases de divorcio que son el Divorcio Necesario, el Divorcio Administrativo y el Divorcio Voluntario. Algunos

autores señalan que el divorcio voluntario, a su vez, se divide en dos, los cuales son: divorcio voluntario en vía judicial y divorcio voluntario en vía administrativa.

1.3.1 TIPOS DE DIVORCIO

Los tipos o clases de divorcio se dividen en dos grandes ramas, por los efectos y por la forma de obtenerlo, considerando el papel de la voluntad de los esposos, por los efectos que producen, se encuentran el divorcio vincular y el divorcio por simple separación de cuerpos y en la forma de obtenerlo están, el divorcio voluntario (administrativo o judicial) y necesario. Para tener una mejor comprensión sobre el tema, será oportuno señalar lo siguiente.

La figura conocida como divorcio separación no constituye efectivamente un divorcio sino como su nombre lo dice consiste en una simple separación autorizada judicialmente.

Se dice que existe divorcio por separación de cuerpos y el vincular, el primero no extingue el matrimonio, lo que ya es contrario a nuestra legislación como divorcio, y de acuerdo al artículo 267 que quedó señalado ya que el mismo dice en su parte final: “y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”.

Este divorcio-separación imperó hasta la aparición del divorcio vincular, como quedó anotado anteriormente y consistía en el derecho que gozaban los cónyuges de suspender el cumplimiento del deber de cohabitación con su cónyuge, esto es una separación de casa, mesa y lecho con autorización judicial, quedando por lo tanto subsistentes tanto el vínculo matrimonial como los demás derechos y obligaciones inherentes al mismo.

Y al quedar subsistente el vínculo conyugal los cónyuges no podrán contraer un nuevo matrimonio válido.

Las consecuencias jurídicas que se producen son las siguientes:

1. Extingue el deber de cohabitar, desapareciendo por lo tanto el domicilio conyugal.
2. Quedan subsistentes los demás derechos y obligaciones como fidelidad y ayuda mutua.
3. Los cónyuges no pueden contraer un nuevo matrimonio válido.
4. Persiste la patria potestad.
5. La custodia de los hijos queda a cargo del cónyuge sano.
6. Los bienes continúan bajo el régimen que se haya pactado.

El Código Civil, con respecto a este divorcio, en su artículo 277 señala:

“El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.”

Las causas por las que se puede solicitar la separación son solamente dos a saber:

Artículo 267, fracción VI del Código Civil.- Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada.

Artículo 267, fracción VII del Código Civil.- Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo.

Para la autorización de esta separación influyeron factores primordiales como:

a) La convivencia de los cónyuges en un ambiente de enfermedades descritas, puede ser nociva y hasta peligrosa tanto para el cónyuge sano como para sus hijos.

b) El no querer romper el vínculo, por sentimientos religiosos o afectivos del cónyuge sano aunado a la inculpabilidad del cónyuge enfermo, sino solamente suspender la convivencia sin incurrir las causales de la separación del hogar conyugal.

El divorcio vincular fue introducido por la Ley de Relaciones Familiares expedida, como es ya sabido, por Venustiano Carranza, y consiste en la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, declarada por la autoridad competente y fundamentada en algunas de las causas establecidas ya por la ley.

Las consecuencias jurídicas que se producen son:

1. Extingue el vínculo matrimonial con sus efectos, como fidelidad ayuda mutua, etc.

2. Otorga libertad a los cónyuges para contraer un nuevo matrimonio válido

3. La patria potestad no se pierde.

4. La custodia se decide por acuerdo, el cual deberá ser aceptado por el juez.
5. Se disuelve la sociedad conyugal.

Por su parte, Luis Muñoz y Salvador Zavaleta clasifican el divorcio de la siguiente forma, al señalar:

“El divorcio puede ser pleno, perfecto o vincular (Divortium quoad vinculum) y menos pleno o imperfecto (Divortium quoad throum et cohabitationem) este último no disuelve el vínculo sólo suspende la vida en común de los cónyuges.

El divorcio pleno disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.”¹⁹

El Código Civil vigente regula dos clases de divorcio vincular, en sus artículos 266, 272 y 273 y son:

1. Divorcio voluntario
Administrativo
Judicial

2. Divorcio contencioso o necesario.

Sara Montero define al divorcio voluntario como “la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges.”²⁰

¹⁹ MUÑOZ, Luis, y Salvador Castro Zavaleta. Comentarios al Código Civil. 8ª edición. Edit. Porrúa. México. 1990. p. 289.

²⁰ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de familia. 2ª edición. Edit. Porrúa. México. 1990. p. 172.

Por su parte, Marcel Planiol señala que: “El divorcio por mutuo consentimiento no es necesariamente un divorcio sin causa; pero si por lo menos, un divorcio sin causa determinada por la ley y aprobada en juicio.”²¹

Tomando en consideración lo anterior, diremos que el divorcio voluntario es aquel en donde basta que exista un acuerdo de voluntades entre ambos cónyuges, para disolver el vínculo matrimonial al no ser necesario señalar alguna causal de divorcio.

Este divorcio voluntario, a su vez puede ser:

- a) Administrativo
- b) Judicial

El divorcio voluntario administrativo, aparece con el Código Civil de 1928, facilitando la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento, siempre que se satisfagan los requisitos y formalidades en él establecidos.

El Código Civil sufrió varias críticas, pues se decía que era un factor de profunda disolución de la familia al dar tan extremas facilidades para extinguir el matrimonio.

El artículo 272 del Código Civil vigente, enumera los requisitos que se deben cumplir para poder solicitar esta clase de divorcio y son:

1. Que haya transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio.
2. Que ambos cónyuges convengan en divorciarse.

²¹ Ibidem. p 178.

3. Que sean mayores de edad.
4. Que hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes si están casados bajo este régimen patrimonial.
5. Que la cónyuge no esté embarazada; que no existan hijos o si los hubiere, que sean mayores de edad y no requieran alimentos o alguno de los cónyuges.

Una vez que se cubran estos requisitos, los cónyuges podrán presentarse personalmente ante el Juez del Registro Civil que corresponda de acuerdo a su domicilio, comprobando con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad, manifestando su voluntad de divorciarse.

Con previa identificación de los cónyuges, el Juez levantará una acta en la que hará constar la solicitud de divorcio, citando a los cónyuges para que a los quince días se presenten a ratificarla. Una vez que los cónyuges realizaron la ratificación, el juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en el acta de matrimonio.

Si se comprueba que no se cumplió con los requisitos antes señalados, el divorcio no surtirá efectos legales, sufriendo sin embargo, los cónyuges las penas establecidas en la ley, siendo el Código Penal el que señala una pena al delito de falsedad en declaraciones ante autoridad pública.

Este tipo de divorcio establece como ya vimos, que para que proceda el mismo es necesario que los divorciantes hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si fue éste el régimen bajo el cual se casaron.

La autorización del divorcio administrativo, se estima que es benéfica, al simplificar todo un procedimiento judicial en un simple procedimiento

administrativo, pues muy cierto es que los cónyuges al manifestar su voluntad de dar por disuelto el vínculo matrimonial y una vez que satisfagan los requisitos que establece la ley, serían los únicos perjudicados además de que se ahorra el desgaste sobre todo de tipo emocional que acarrearán otros procedimientos de divorcio.

El divorcio judicial voluntario se encuentra regulado por el Código Civil en sus artículos 273 a 276, así como en el Código de Procedimientos Civiles en sus artículos 674 a 682 inclusive.

Eduardo Pallares señala: “el divorcio judicial denominado voluntario, es procedente cuando sea cual fuere su edad y habiendo ya procreado hijos están de acuerdo en disolver el vínculo conyugal y para ello celebran un convenio que someten a la aprobación de un juez de primera instancia.”²²

De acuerdo a lo establecido por el artículo 272, se puede decir que este divorcio podrán solicitarlo los cónyuges que de común acuerdo convengan en disolver el vínculo matrimonial, que tengan hijos, que sean mayores de edad, es decir, cuando no se reúnan los requisitos establecidos para el divorcio voluntario administrativo, ocurriendo al juez competente de acuerdo a lo establecido por la ley.

Los cónyuges deberán presentar al Juez de lo Familiar, una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores y el convenio a que se refiere el artículo 273 del Código Civil.

Dicho convenio deberá contener los siguientes puntos:

²² PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 25ª edición. Edit. Porrúa. México. 1999. p. 263.

I.- Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;

II.- El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

III.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;

IV.- La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;

V.- La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia en favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;

VI.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición; y

VII.- Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.

Posteriormente, el Juez citará a los divorciantes a la celebración de dos juntas denominadas de avenencia, en las que se tratará de exhortar a los mismos con el fin de procurar su reconciliación; en caso de no lograrlo, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público dictará sentencia en la que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado.

El divorcio necesario es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y cuyo fundamento se encuentra establecido en la Ley.

Las causas de divorcio pueden definirse como aquellas circunstancias que permiten obtenerlo con fundamento en una determinada legislación y mediante el procedimiento previamente establecido al efecto.

Luis Muñoz y Salvador Castro Zavaleta clasifican a las causas de divorcio que enumera el artículo 267 del Código Civil de la siguiente forma:

- a) "Por razón de delito (I, III, IV, V, XI, XIII, XIV, XVI, 269, 270)
- b) Por razón de moralidad o de honor (II, XV)
- c) Por enfermedad (VI, VII, 270, 271)
- d) Por abandono del domicilio conyugal (VIII y IX)
- e) Por ausencia (X)
- f) Por malos tratos(XI)
- g) Por incumplimiento de deberes (XII)

h) Por mutuo consentimiento (272)”²³

En cuanto a sus efectos, a semejanza del voluntario, extingue el matrimonio por lo que cesan los deberes conyugales, así como los derechos y obligaciones patrimoniales, y se crea, además, el estado de familia de divorciado.

Es el divorcio que mas problemas puede acarrear, tanto a los cónyuges que en el intervienen como a los hijos de éstos, puesto que no son ellos quienes determinan la forma jurídica que ponderará con posterioridad a la disolución de su matrimonio, sino por el contrario, será un tercero, que es el Juez de lo Familiar, en donde él no será únicamente un regulador y vigilante de que se cumpla lo que establece la ley, como sucede en el divorcio por mutuo consentimiento de carácter judicial. En este caso, el Juez tiene muchas facultades impositivas, las cuales son y pasan por arriba de la voluntad de los que en ella intervienen, aun cuando dentro del divorcio necesario los cónyuges de acuerdo a lo que dispone el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles, llegasen a un convenio, ya que este estará sujeto a revisión del juzgador, en donde no se podrá consentir por los contendientes el que proceda o no una causal de divorcio, ya que éstas no son negociables, por lo que deberán acreditarse los extremos de la causal que se pretenda hacer valer para que prospere el divorcio. Este tipo de divorcio es contencioso, o bien como es llamado por nuestra legislación, necesario, y es el que disuelve el matrimonio mediante la petición de un cónyuge, decretado por la autoridad competente fundada en la ley.

1.4. CONCEPTO DE LOS ALIMENTOS.

Los alimentos en su sentido más simple se refiere en todas las sociedades a la distribución y consumo de alimentos como elemento esencial de la

²³ MUÑOZ, Luis y Salvador Castro Zavaleta. Comentarios al Código Civil. 8ª edición. Edit. Porrúa. México. 1990. p. 139.

subsistencia del ser humano, de ahí que para entender su impacto e importancia en el ámbito jurídico resulta importante establecer el concepto biológico de los alimentos, para entender más específicamente el concepto jurídico.

1.4.1 CONCEPTO BIOLÓGICO DE ALIMENTOS.

Los alimentos desde el punto de vista biológico derivan de la raíz latina, alimentos, proviene del latín alere, alimentar; “cualquier substancia que sirve para nutrir: el pan es el primero de los alimentos (SINÓN. Manjar, comestible, sostén V. Tb. Alimentación) II Fig. Lo que sirve para mantener la existencia de una cosa: la ciencia es alimento del espíritu. Fig. Tratándose de virtudes, vicios, etc. Sostén, fomento, pábulo. II – Pl. For. Asistencias que se dan en dinero a alguna persona a quien se deben por ley: vivir e alimentos.”²⁴

Otra concepción biológica, señala que los alimentos son aquella “substancia nutritiva para el hombre, los animales, o las plantas. Los alimentos suministran al organismo los materiales necesarios para que éste pueda desarrollarse y preparar sus pérdidas; al propio tiempo constituyen el combustible consumido por el cuerpo en tanto que motor”.²⁵

Así pues, los alimentos son los nutrimentos necesarios que permiten al ser vivo realizar todas sus actividades, de los cuales no se puede prescindir, son la vida misma, no hay vida sin los alimentos.

1.4.2 CONCEPTO JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS.

Pasando al campo de lo jurídico, infinidad de juristas han dado su punto de vista de la acepción de la palabra alimentos, conceptualizándola de diversas

²⁴ GARCÍA PELAYO Y GROS, Ramón. Diccionario Enciclopédico de todos los conocimientos. “Pequeño Larousse”. Noguer. México. 1974. p. 47.

²⁵ DE GALEANA MINGOT, Tomás. Pequeño Larousse. México. 1975. p. 53.

formas, pero coincidiendo en la esencia de los mismos, que cubren las necesidades primordiales de los seres humanos.

Una de las definiciones más completas es la que da el catedrático en Derecho Licenciado Rafael Rojina Villegas, ya que abarca el principio del derecho a los alimentos, como lo son, el parentesco, consanguíneo, el matrimonio y el divorcio; requisitos fundamentales para fijar la relación entre el acreedor y el deudor, omitiendo únicamente lo que hace a la adopción. Dicho concepto dice: "Alimentos, es la facultad jurídica que tiene una persona llamada alimentista para exigir a otro lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos".²⁶

La pensión alimenticia jurídicamente, también es definida como aquella "prestación que se recibe de los parientes obligados por la ley, y que comprende lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médico-farmacéutica de quien lo recibe. Los parientes legítimos por consanguinidad, se deben alimentos en el orden siguiente: el padre la madre y los hijos. A falta de padre y madre, o cuando a éstos no les fuere posible prestarlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, y a falta o por imposibilidad de padre y madre, el abuelo y la abuela y sus nietos y nietas.

El pariente que pide alimentos debe probar, no solamente que le faltan los medios, sino también que no le es posible adquirirlos con su trabajo, sea cual fuere la causa de la imposibilidad."²⁷

²⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. "Introducción, Personas y Familia". Tomo I. 26ª edición. Edit. Porrúa. México. 1995. p. 265.

²⁷ RAMÍREZ GRONDA, Juan D. Diccionario Jurídico. vol. I. 6ª edición. Edit. Caridad. Buenos Aires. 1965. p. 219.

1.4.3 CONNOTACIÓN DE LOS ALIMENTOS CONFORME AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, no da propiamente un concepto o, bien, una definición; únicamente da los parámetros de lo que se debe entender por alimentos, haciéndolo en forma descriptiva.

El artículo 308 del código indicado, cita de la siguiente manera los alimentos:

I.- La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

II.- Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III.- Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declaradas en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y

IV.- Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.”

Esta connotación no debe entenderse de una manera aislada, sino en su conjunto, en otras palabras y en cada supuesto determinado, los mismos comprenden todos los rubros marcados por el artículo transcrito, no pudiendo

entenderse que al proporcionarse sólo un aspecto se entienda ya la palabra alimentos.

Jurídicamente no sólo son las sustancias que le permiten al organismo sobrevivir, dado los nutrientes de los mismos, sino que además proporcionan todo lo necesario para el desarrollo integral del ser humano, por todos y cada uno de sus aspectos.

Como ya se dijo, el que se cumpla sólo con la comida o el vestido, o bien solamente una sola de las cuestiones que marcan la connotación jurídica de los alimentos, no se entiende que se está cumpliendo con la obligación de darlos, así lo ha plasmado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia:

“Séptima Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 71 Cuarta Parte

Página: 13

ALIMENTOS. DEBEN CUBRIRSE TOTALMENTE LAS PRESTACIONES QUE LA LEY SEÑALA POR TAL CONCEPTO (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ). Los alimentos, por su naturaleza, son de tal importancia que no puede admitirse su cumplimiento parcial por parte del obligado, ya que miran a la subsistencia misma del acreedor y, por lo mismo, su satisfacción debe ser continúa, permanente y total, para que pueda estimarse que el demandado por alimentos ha venido cumpliendo voluntariamente y que por lo mismo no es procedente obligarlo judicialmente. Por eso, el artículo 239 del Código Civil del Estado de Veracruz señala expresamente lo que deben

comprender los alimentos: "comida, vestido, habitación y asistencia en casos de enfermedad"; es decir, que el conjunto de todas esas prestaciones forma la unidad denominada alimentos, que el legislador quiso que fueran a cargo del deudor alimentario en su totalidad y no parcialmente, pues a ese respecto no existe ninguna disposición que establezca alguna salvedad.

Amparo directo 1573/74. María Cristina Katt de Pérez y otro. 15 de noviembre de 1974. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: José Ramón Palacios Vargas.

Séptima Época, Cuarta Parte:

Volumen 64, página 15. Amparo directo 1470/73. Renato Mellado Martínez. 29 de abril de 1974. Cinco votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.”²⁸

En este sentido, en materia de alimentos la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como el Código Civil tienen como causa primaria, proteger al débil, al necesitado, por ello el legislador debe preocuparse porque con el transcurso del tiempo se garanticen los medios para su fiel cumplimiento a favor de los acreedores alimentarios que la ley reconoce.

²⁸ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. “Jurisprudencia y Tesis Aisladas. Junio 1917- marzo 2003 e Informe de Labores 2002”. CD-2. Quinta a Octava Épocas. Informe de Labores de 1928 a 2002.

CAPÍTULO 2

ANTECEDENTES DEL DIVORCIO Y LOS ALIMENTOS

2.1 ANTECEDENTES DEL DIVORCIO

Los antecedentes del divorcio van aparejados con los del matrimonio porque para que se dé aquél, debe existir forzosamente matrimonio pero, a efecto de tener una mejor comprensión, será oportuno señalar lo siguiente.

El divorcio al igual que el matrimonio, se encuentra regulado en diversas legislaciones, las cuales estudiaremos a continuación.

Podríamos afirmar que el surgimiento del divorcio va aparejado al del matrimonio, sólo que este último es un poco más antiguo que el primero, pues lógico es, que para que pueda invocarse la acción del divorcio, es requisito indispensable la existencia de un matrimonio.

2.1.1 El divorcio en el derecho canónico.

El derecho canónico no admitió el divorcio; sin embargo en el siglo VIII predominó la interpretación del evangelio según San Mateo que estimó que podía disolverse el matrimonio por adulterio.

Dentro del Derecho Canónico, el matrimonio es considerado como un sacramento y por lo tanto es indisoluble. Sin embargo, es posible la disolución en el caso de un matrimonio no consumado, ya que el sacramento aún no es pleno; en este último caso, procedía el divorcio por profesión solemne en una orden

religiosa reconocida por la iglesia y por dispensa pontificia como veremos mas adelante.

“Un matrimonio válido, pero todavía no consumado por cópula carnalis (Matrimonium ratum, nondum consummatum) puede ser disuelto en cuanto al vínculo (Dissolutio Vinculi). La disolución tiene lugar en dos casos: por profesión religiosa solemne, en una orden aprobada por el Papa (Solemnis Professio Religiosa) y por declaración pontificia. Los divorciados pueden volver a casarse.

El matrimonio consumado por cópula carnalis (Matrimonium, ratum et consummatum) es vínculo indisoluble mientras vivan los cónyuges. Ni el Papa puede disolverlo. Pero es posible por sentencia judicial la separatio Tori, mensae et habitationis, perpetua (separatio perpetua) o temporal (Temporaria).”¹

La separación perpetua sólo tenía lugar en caso de adulterio. Sólo podía darse la separación de cuerpos si era decretada por la autoridad eclesiástica competente y nunca por simple voluntad de los cónyuges.

El Código Canónico, establece en el canon 118 “El matrimonio válido rato y consumado, no puede ser disuelto ni por ninguna potestad humana, ni por ninguna causa fuera de la muerte.”

Se trata del Matrimonio consumado por cópula carnalis, esto es, que un matrimonio válido en donde los cónyuges han realizado la cópula, bajo ninguna circunstancia se podrá disolver, salvo en el caso de que alguno de los cónyuges llegase a fallecer.

¹ PETIT, Eugene Henri Joseph. Derecho romano. 20ª edición. Edit. Porrúa. México. 2000. p. 327.

El canon 119, trata del matrimonio válido pero todavía no consumado, al señalar “El matrimonio no consumado entre bautizados o entre una parte bautizada y otra que no lo está, se disuelve tanto por la disposición del derecho en virtud de la profesión religiosa solemne como por dispensa concedida por la Sede Apostólica con causa justa, a ruego de ambas partes o de una de ellas, aunque la otra se oponga.”

Esto quiere decir, que en un matrimonio entre bautizados, o en donde solamente alguno de ellos este bautizado, en el cual no se haya realizado aún el acto sexual, si podrá ser disuelto, al no constituir un sacramento pleno.

El Privilegio Pauliano es cuando un esposo que no estando bautizado, se hace bautizar; si el esposo no bautizado abandona al ahora bautizado, este último podrá validamente contraer nuevo matrimonio con persona distinta quedando disuelto el anterior matrimonio automáticamente.

En este derecho Canónico, se encuentra el divorcio separación, que consiste en la separación de lecho, mesa y habitación con la subsistencia del vínculo. Entre las causas para solicitar esta separación se encuentran el adulterio, la sevicia, el separarse un cónyuge de los principios católicos, etc.

2.1.2 El divorcio en el Derecho Romano

En Roma el divorcio fue conocido y legalmente reglamentado en la Ley de las Doce Tablas, que establece como causa de disolución matrimonial la cesación o desaparición de la “Affectio Maritalis” esto es, que como de acuerdo a los romanos el matrimonio se basaba en el consentimiento, al faltar éste, cesaba el vínculo conyugal.

El divorcio tenía lugar en distintas formas, dependiendo si el matrimonio había sido celebrado cum manus o sine manus. En el primero quedaba la mujer bajo la potestad del marido; en cambio en el segundo la mujer no se encontraba bajo su potestad, pero sí ocupaba el mismo plano de igualdad.

En los matrimonios cum manus, se seguía la misma formalidad que se había utilizado para su celebración. Así el matrimonio celebrado en forma solemne, por medio de la Confarreatio, se disolvía por la Disfareatio, la cual se llevaba a cabo ante Júpiter, su dios del matrimonio, mediante una ofrenda.

El matrimonio que se celebraba por coemptio se disolvía por medio de la Remancipatio, que consistía en una especie de venta de la mujer.

El matrimonio configurado así por el usus, se disolvía por la sola ausencia de la mujer por tres noches de la casa marital, quedando ininterrumpida así la posesión del marido sobre ella.

En cuanto a los matrimonios sine manus, el derecho a disolver el vínculo era recíproco y existían dos formas:

“Bona Gratia (Divortium Comuni Consensu), es decir, por mutua voluntad de los esposos, no se requería ninguna formalidad, ya que el desacuerdo disuelve lo que el consentimiento había unido.

Por repudiación (Repudium sine nulla causa), es decir, por la voluntad de uno de los esposos, aunque no exista causa. La mujer tenía este derecho al igual que el marido, excepto la mujer manumitida y casada con su patrono. Bajo Augusto y para facilitar la prueba de la repudiación, la ley Julia del Adulterio

requería que el que intentare divorciarse, notificara al otro esposo su voluntad en presencia de siete testigos, oralmente o por una acta escrita, que le era entregada por un manumitido.”²

Posteriormente, durante el Régimen de Justiniano encontramos cuatro tipos de divorcio:

a) “Divortium ex iusta causa.- Esto es, cuando existía una causa justa para obtenerlo, siempre que la causa invocada estuviera reconocida por la ley...

b) Divortium sine causa.- Consistía en la voluntad unilateral y sin causa legal que invocar.

c) Divortium Comuni Consensu.- Esto es, por el mutuo consentimiento de los esposos.

d) Divortium Bona Gratia.- Este tipo de divorcio se invocaba cuando se presentaban causas como la impotencia, la cautividad prolongada o el voto de castidad.”³

Más tarde, Constantino solamente permitió el divorcio basado en una causa justa, porque de lo contrario se castigaba al infractor de esa norma, sin embargo el divorcio surtía efectos, ya que este no se nulificaba.

Al regular al divorcio el Derecho Romano, inicialmente lo hace sin ninguna limitación, al no ser necesario invocar alguna causa, ya que basta el hecho de extinguirse la “Affectio Maritalis”, esto es, el consentimiento de los cónyuges, para que el vínculo matrimonial pudiera ser disuelto.

² MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª edición. Edit. Esfinge. México. 1998. p. 301.

³ Cfr. MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 13ª edición. Edit. Esfinge. México. 2000. p. 378.

Es más adelante cuando empiezan a surgir limitaciones, siendo Justiniano quien señala ya algunas causas determinadas en la ley, y solamente por esas causas era posible invocar la acción del divorcio. Además se regulaba también el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges.

2.1.3 El divorcio en el Derecho Mexicano

En nuestro país al igual que en otros el divorcio ha tenido diversas evoluciones pasando por diferentes etapas, las cuales a continuación señalamos:

El divorcio en el Derecho Precolonial, dentro del contexto del derecho mexicano como antecedente directo principalmente entre “los indígenas de Texcoco, cuando llegaba a presentarse algún asunto de divorcio, que no era muy frecuente, los jueces procuraban tratar de conformarlos, reprimiendo al cónyuge que era culpable, y les decían que tomaran en cuenta con cuanto acuerdo se habían casado y que no pusieran en deshonra y vergüenza a sus padres y parientes, todo esto con el objeto de ponerlos en paz y conformarlos.”⁴

Los Mayas se casaban con una sola mujer, sin embargo, en la clase guerrera existía la poligamia. Entendiendo por poligamia la forma de matrimonio en donde se podían tener más de dos esposas sin que ello fuera contrario a la ley, siendo ello un privilegio exclusivo de la clase guerrera por lo que si algún maya que no perteneciera esta clase social era polígamo, entonces se le sancionaba de acuerdo con la ley de los mayas.

⁴ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Apuntes para la Historia de México. T. II. 18ª edición. Edit. Porrúa. México. 1989. p. 321.

Los mayas consideraban a la infidelidad de la mujer como causa de repudio y en caso de que existiesen hijos menores al momento del repudio, éstos se quedaban con la mujer, pero cuando eran mayores, las hijas mujeres pertenecían al esposo y los varones a la esposa. La mujer repudiada, posteriormente, podía unirse a otro hombre y aún volver con su primer esposo, porque existía entre los mayas libertad amplia para tomarse o dejarse.

Los Tepehuanes conocían el matrimonio y también el repudio por infidelidad de la mujer.

Por lo que respecta al procedimiento, las quejas del matrimonio se presentaban ante Petamuti, “quien era el gran sacerdote. Cuando se presentaban las tres primeras quejas, los cónyuges eran amonestados, reprimiendo al cónyuge culpable, decretándose el divorcio a la cuarta queja. Cuando la esposa resultaba ser culpable, podía seguir viviendo en la casa marital, excepto en el caso de adulterio, pues era entregada al Petamuti, el cual la mandaba matar. Pero cuando el culpable era el esposo, los familiares de su mujer, la recogían y la casaban con otro. Un segundo divorcio no se permitía.”⁵

En cambio los mayas gozaban de gran facilidad para disolver el matrimonio, y éstos al igual que los Tepehuanes consideraban la infidelidad de la mujer como causa de repudio.

Es dentro de este derecho precolonial donde se prohíbe solicitar por segunda vez el divorcio.

⁵ Ibidem. p. 382.

El divorcio en el Derecho Precortesiano, que se dio “Entre los aztecas regían leyes contra el incesto y se practicaba la exogamia; prevalecía la poligamia, pero sólo los hijos de la primera mujer se consideraban legítimos y tenían derecho a la herencia; el abandono del hogar por uno u otro cónyuge recibía la sanción social, pero se permitían las concubinas; y se autorizaba el divorcio: cuando la mujer era estéril o descuidaba sus deberes domésticos, o cuando el hombre no la mantenía, la maltrataba o rehuía participar en la educación de sus hijos.”⁶

Se estima que el divorcio entre los aztecas no era muy aceptado, sin embargo se autorizaba cuando existía alguna causa que así lo ameritara, no sin antes procurar la reconciliación de los cónyuges. El divorcio tenía que ser autorizado judicialmente para su validez, se regía de esa manera, en virtud de que la familia azteca era un grupo privilegiado de jefes guerreros y comerciantes que tenían autorizada la practica de la poligamia por lo que al igual que en la cultura maya, las demás clases sociales se encontraban sometidas al ámbito matrimonial de la monogamia.

En esta cultura, predominaba el patriarcado en el que la mujer debía ser dócil con el marido ya que de acuerdo con sus costumbres y educación se encontraba sometida a la autoridad del marido, por su parte los hombres de dichas clases sociales podían tener varias mujeres pero debían darle sustento y atención, solo una mujer era considerada como esposa legítima y las otras eran aceptadas con respeto y como concubinas oficiales.

Por ello en la sociedad azteca la familia estaba integrada primero por el matrimonio en el cual el varón solo podía tener una esposa que era la legítima denominada Cihuatlantli con quien se casaba con todo el ritual correspondiente,

⁶ Enciclopedia de México. Tomo III. 4ª edición. Enciclopedia de México, S.A. México, 1978. p. 629.

pero podían tener tantas concubinas como pudieran mantener, pero con ellas no se realizaba el ritual matrimonial.

Como ejemplo de ello, Moctezuma II, tenía 150 concubinas lo que producía que los señores y altos jefes tuvieran muchas concubinas a diferencia de un indígena común que al querer casarse a penas encontraba mujer dado que había poco de donde escoger.

Para casarse el joven necesitaba el permiso de sus maestros del Calmecac o del Telpochcalli y se obtenía cuando los padres ofrecían un banquete de acuerdo a sus recursos, mas tarde los padres del novio se dirigían a los padres de la novia a través de unas ancianas quienes hacían la petición, se acostumbraba que la primera vez se negaba la petición y más tarde se contestaba con la aceptación o la negativa formal, entre plebeyos se hacia mas frecuente la unión libre y después de tener los recursos adecuados se efectuaba la ceremonia.

Como costumbre a las mujeres se les exhortaba a que fueran discretas y recatadas en sus modales y en el vestir y se les enseñaba las modalidades de los quehaceres domésticos que además de preparar alimentos también tejían e hilaban y confeccionaban ropa para la familia, a los hombres por su parte se les inculcaba la vocación a la guerra ya que desde pequeños se le formaba para que fueran fuertes de modo que los bañaban con agua fría y lo abrigaban con ropa ligera además de que dormían en el suelo, además de que se les imponía castigos severos y se les inculcaba el fomento de los valores primordiales como el amor a la verdad, la justicia y el deber, el respeto a los padres y a los ancianos y el rechazo a la mentira y al libertinaje.

El divorcio en el México Colonial, se caracterizo por la aplicación del derecho canónico, en donde el único divorcio admitido por esta legislación es el

llamado divorcio separación, que no otorga libertad para contraer un nuevo matrimonio mientras viva el otro cónyuge.

“En apariencia, el sistema colonial contribuyó a cimentar una familia monograma y firme; pero, en realidad, otros factores la perturbaban. Uno de ellos era el servicio personal de los indios y los trabajos forzosos lejos del hogar. Tales separaciones de marido y mujer durante gran parte del año tenían efectos disolventes. Cuando, por queja de la mujer, había órdenes de que el marido volviese a su lado, los patrones procuraban ocultar a sus trabajadores. La ley colonial prescribía que los hijos de indias casadas debían tenerse por hijos de su marido, sin que se admitieran pruebas contrarias sobre ello.”⁷

Ahora bien, el Divorcio en el México independiente, siguió siendo regulado e influenciado por el Derecho Español, esto es, por la Ley de las Siete Partidas, ya que al independizarse México se dispuso que seguiría en vigor la legislación Española en tanto no estuvieran derogadas sus disposiciones por el gobierno mexicano. Sin embargo, surgieron algunos intentos al nivel de las entidades federativas, los cuales trajeron como resultado la creación de Códigos Civiles o proyectos de los mismos.

“Las Siete Partidas se ocupan del divorcio en el título noveno, donde se encuentran, entre las más importantes, las siguientes leyes:

La segunda, que autoriza el divorcio por causa de adulterio y ordena al marido que tiene conocimiento de este delito, que acuse a su mujer.

⁷ Ibidem. p. 630.

La ley tercera autoriza también la separación de los esposos cuando el matrimonio se celebró, no obstante existir un impedimento dirimente y también si los esposos son cuñados.

La ley cuarta prohíbe que pidan la acción mencionada las siguientes personas: el que se supiese que estaba en pecado mortal o que se le probase estarlo, a menos que le correspondiese hacerlo por parentesco. Tampoco se deberá oír al que lo hiciese con intención de utilizarse de alguna cosa de aquellos a quienes acusa, ni el que hubiese recibido dinero u otra cosa por esta razón, siempre que se le pudiese probar.”⁸

En esta época colonial los lazos conyugales no pueden ser disueltos por deseos de cualquiera de las partes, solo el hombre podía repudiar a su mujer cuando existiera infidelidad, puesto que la poligamia era prohibida terminantemente para el hombre y la mujer por las autoridades eclesiásticas, no obstante ello se conservo en el virreinato el sistema de privilegio masculino entre indios y españoles, así como entre el hombre y la mujer de su misma raza.

La mujer española casada tenía la categoría de menor de edad y aunque podía heredar propiedades, títulos y negocios quedaban subordinados al marido quien era el administrador de los bienes, solo en el estado de viudez se le permitía a la mujer la plena capacidad de ejercicio pues hasta entonces podía administrar su bienes y tenía el derecho de ejercer la patria potestad sobre sus menores hijos, de igual forma la indígena era considerada menor de edad puesto que por la

⁸ PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 1ª edición. Edit. Porrúa, S.A. México. 1968. p. 15.

iglesia era considerada como un ser humano en potencia sujeto a la protección del cristiano por lo que el indígena tenía a su cargo la dirección y decisiones dentro de la familia.

Siendo hasta el 23 de Julio de 1859 cuando surgen las primeras disposiciones en materia de divorcio, en la Ley del Matrimonio, esto como parte de las Leyes de Reforma del Presidente Benito Juárez.

Esta ley, viene a prohibir la bigamia y la poligamia, calificando de indisoluble al matrimonio; además decreta el divorcio temporal por separación de cuerpos, sin autorizar a los cónyuges a contraer un nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los cónyuges divorciados.

Posterior a esta Ley del Matrimonio, surge el Código de 1870 para el Distrito Federal y territorio de Baja California, el cual entró en vigor hasta el primero de marzo de 1871, en éste se considera al matrimonio como una unión indisoluble y por tal razón, no se admite el divorcio vincular, pero sí la separación de cuerpos. Entre las causas que se establecen para poder solicitar la separación de cuerpos, cuatro constituyen delitos.

Cuando el matrimonio llevaba 20 años o más de constituido, se prohibía el divorcio por separación de cuerpos.

Ahora bien, el Código Civil de 1870 señalaba como condición sine quanon, para gestionar el divorcio por separación de cuerpos, el que hubieran transcurrido dos años como mínimo contados a partir de la celebración del matrimonio, antes de los cuales la acción de divorcio era improcedente.

Como se puede observar, después de la independencia de México, el divorcio se encuentra regulado tanto en la Ley del Matrimonio de 1859 como en el Código de 1870.

La Ley del Matrimonio prohibió la bigamia y la poligamia, autorizando la separación de cuerpos (divorcio temporal) sin llegarse a romper el vínculo matrimonial y el Código de 1870, admitía también la separación de cuerpos, siempre que se invocara por las causas en el establecidas y además que hubieran transcurrido dos años contados a partir de la celebración del matrimonio, término que podríamos estimar es muy amplio, pues en el caso de que uno de los cónyuges fuera adúltero, el otro tendría que esperar a que se cumplieran estos dos años para poder invocar el divorcio.

En el año de 1884, surge un nuevo Código Civil, que al igual que el Código de 1870, sólo admite el divorcio por separación de cuerpos, precepto legal que es reproducido por Eduardo Pallares, mismo que señala lo siguiente: “Art. 226. El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este código.”⁹

En este Código se amplían las causas de divorcio, además de que reducen los trámites necesarios para la obtención del mismo, puesto que sin desaparecer por completo la serie de trabas que señalaba el Código de 1870, hace más fácil la separación de cuerpos. Además, éste Código reglamentó el divorcio por separación de cuerpos a través del mutuo consentimiento de los consortes.

⁹ Ibidem. p 24.

Durante la vigencia del Código Civil de 1884, se presenta el primer intento divorcista, con el fin de introducir el divorcio vincular, el cual no tuvo éxito, pues las adiciones constitucionales de 25 de septiembre de 1873, en el gobierno del Presidente Sebastián Lerdo de Tejada, hechas con el fin de elevar a rango constitucional las leyes de Reforma, fueron reglamentadas por la Ley Orgánica de 14 de diciembre de 1874, en su artículo 23 fracción IX, el cual establecía que el matrimonio civil no se disolvía más que por la muerte de uno de los cónyuges.

Posteriormente surge la Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917, expedida por el Presidente Venustiano Carranza, con el cual se logra dar el paso definitivo en materia de divorcio, al señalar que el matrimonio es un vínculo disoluble, en su artículo 75, precepto legal que es reproducido por Eduardo Pallares, mismo que señala lo siguiente: “El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.”¹⁰

Sería ilógico no aceptar que el divorcio viene a destruir el núcleo familiar, pero de los males el menor, ya que el divorcio es efectivamente un mal, pero necesario, al evitar peores consecuencias, como el adulterio, el amasiato, y en forma primordial el orillar a los cónyuges a crear un ambiente insoportable y nocivo en el hogar conyugal, produciéndose situaciones inmorales para ellos y para sus hijos.

El Código Civil de 30 de agosto de 1928 para el Distrito Federal y Territorios Federales, viene a aceptar en términos generales, las causas que la Ley de Relaciones Familiares regula como legítimas para poder invocar la disolución del vínculo matrimonial. Además reconoce la posibilidad de disolverlo por mutuo consentimiento de los cónyuges e introduce un procedimiento especial administrativo de divorcio por mutuo consentimiento de los cónyuges, sin la

¹⁰ PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 1ª edición. Edit. Porrúa, S.A. México. 1968. p. 28.

intervención de la autoridad judicial, autorizado por el Juez del Registro Civil, en su artículo 272, que es reproducido por Eduardo Pallares, mismo que señala lo siguiente: “Cuando ambos consortes convenga en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.”¹¹

Por lo que toca a los trámites del divorcio voluntario, dejó al Código de Procedimientos Civiles la regulación de la materia, el cual simplificó de tres a dos juntas y fijó un plazo de ocho a quince días entre una y otra junta.

Este Código que entró en vigor desde el dos de octubre de 1932, es el que actualmente se encuentra vigente, sólo que con algunas reformas, y regula el divorcio en sus artículos 266 a 291 inclusive, los cuales se estudiarán más adelante.

Podemos concluir que un matrimonio en donde no se cumple ya con los fines del mismo, no tiene ningún objeto que subsista, pues las consecuencias y daños que se pueden ocasionar con la subsistencia del mismo, son más graves para los cónyuges e incluso para los hijos que su legal disolución.

2.2 ANTECEDENTES DE LOS ALIMENTOS

Se dice que el derecho de alimentos tiene su fundamento en la parentela y el patronato, pero en un inicio el vínculo del obligado y el beneficiario no se

¹¹ Ibidem. p 39.

encontraban expresamente codificados, dado que la Ley de las XII tablas, la más antigua, carece de un texto que enmarque esta materia, y tampoco se encuentra antecedente alguno en la *Ley Decevirial* ni en el *Jus Quiritario*, y esto tiene su razón de ser, porque el *pater familia* tenía el derecho de disponer en la forma que el quisiera de sus descendientes, por lo que hace a sus hijos se les veía como una cosa (*res*), y por ende, incluso podía abandonarlos, y ellos no tenían derecho de reclamarle alimentos, sus derechos estaban muy limitados, se dice que no eran dueños ni de su propia vida. Con el paso del tiempo el *pater familia* fue perdiendo el primitivo carácter que ostentaba, por las prácticas introducidas por los cónsules, que poco a poco intervinieron en los casos de los hijos que eran abandonados, y en un estado de desatención y miseria, cuando por el contrario sus padres vivían de la manera más abundante. “Parece ser que la deuda alimentaria fue establecida por orden del pretor funcionario romano que, como se sabe, se encontraba encargado de corregir los rigores del estricto derecho, por lo que la materia de alimentos y conforme a la ley natural daba sus sanciones y se les consultaba, al hacerlo intervenir en esa materia con validez jurídica. Si se fundamentó el nacimiento de esta obligación se estatuye recíprocamente y como un deber de ayuda entre ascendientes y descendientes.”¹²

Con la injerencia del derecho cristiano en Roma fue cuando se reconoce el derecho de alimentos, tanto para los hijos como para los cónyuges. Se le dio el nombre en la antigua Roma de *alimentari pueri et puellas*, a los niños de uno y de otro sexo que se educaban y sostenían a expensas del Estado, pero estos niños debían haber nacido libres para poder ser *alimentarri*; y en ese entonces ya existían algunas limitantes para poder ser lo que ahora se conoce como acreedor alimentario, si eran niños hasta la edad de once años únicamente; y si eran mujeres, hasta los catorce años. La institución de alimentos se dice que pudo

¹² BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylan. El Derecho de Alimentos. “Doctrina, Jurisprudencia y Nuevos Formularios”. Edit. SISTA. México. 1991. p. 14.

haber sido creada por Trajano, al organizar una tabla denominada *alimentariae*, la cual fue descubierta en Macinezo en el año de 1747, y contenía la obligación *praediorum* o *alimentariae* a la que se ha venido refiriendo en líneas anteriores, ya que era indistinta su manera de llamarse, y en ella se creaba una especie de hipoteca en un gran número de tierras, con la finalidad de asegurar una renta a favor de los huérfanos, por lo que poco a poco se les fue denominando *tabula alimentariae trajani*, lo último por la región en donde se constituía ésta, también dicha tabla contenía la obligación nombrada como *obligato praedorium* de igual naturaleza.

Como muchas otras cuestiones jurídicas se fue extendiendo a otros países de toda Italia. La función descrita estaba a cargo de los denominados *quaestores alimentorum*, subordinados a la autoridad de los *praefecti alimentorum* y ellos a su vez a los *procuratores alimentarium*, los cuales y dado las funciones amplias que gozaban eran quienes se encargaban de administrar y distribuir los alimentos.

Los fondos constitutivos de esta asistencia eran legados y donaciones de particulares, y los préstamos que el Estado hacía de los propietarios sobre hipotecas de sus terrenos con un bajo interés.

En la constitución de Antonio Pío y de Marco Aurelio se reglamentó lo referente a los alimentos sobre descendientes y ascendientes, en donde se contempló algo que a la fecha se sigue conservando en nuestro Código Civil Vigente en el Distrito Federal, la proporcionalidad de los alimentos, ya que en ese entonces se tenía un principio básico para fijar los alimentos, el cual decía que éstos se otorgarían tomando en cuenta las posibilidades del que debe darlos y las necesidades del que debe recibirlos. En tiempos anteriores se permitía la venta de los hijos lo cual se prohibió en la época de Antonio Caracalla, pero es importante

mencionarlo, porque la venta de los hijos, sólo se permitía para el caso que el padre tuviera una excesiva necesidad y ello fuera para procurarse alimentos.

Los preceptos de los alimentos se ven mejor contemplados en los tiempos de Justiniano. En el Digesto se encontraba, en el Libro XXV, Título III, Ley V, reglamentando lo inherente a los alimentos, donde también se contemplaban ciertas limitantes; a los padres se les podía obligar a dar alimentos por lo que se refiere únicamente a los hijos que tenían bajo su potestad, lo que quedó inscrito en el número I, regla que se extendía a los emancipados o a los que han dejado de estar subordinados a su potestad. “Por esta ley, se impone la obligación de dar alimentos a los hijos legítimos en primer lugar; esta misma obligación del padre con los emancipados en segundo lugar, y en tercer lugar a cónyuges, pero no así a los hijos incestuosos y espuriosos. En el mismo Libro, título, ley y números siguientes encontramos disposiciones tales como: que el juez después de examinar atentamente las pretensiones de las partes debe acordar alimentos a los descendientes que han de ser alimentados por los ascendientes; en el número 4 se ve la obligación recíproca de ellos de alimentar a la madre además que el abuelo materno estaba obligado a alimentar a los anteriores.”¹³

El emperador Pío ordenó que el padre tenía que alimentar a la hija, si constare judicialmente que fue legítima al ser procreada. El mismo ordenamiento que se ha venido refiriendo restringía el derecho de recibir alimentos a los hijos que eran autosuficientes, o se bastaran así mismos. El padre se encontraba obligado no sólo a dar alimentos a sus hijos sino a solventar las demás cargas, lo mismo sucedía con los hijos militares, al no tener estos recursos; pero por otra parte y ya como lo contemplaba la ley que rige en el Distrito Federal, hasta el día de hoy, había cierta reciprocidad entre padre e hijo, es decir, que como tanto el

¹³ Idem.

hijo podía y debía recibir alimentos de su padre, como el padre del hijo, y en el último de los supuestos cuando el padre no tuviera recursos, se limitaba exclusivamente a los alimentos, no debiendo pagar los hijos deudas de sus padres. En el mismo sentido el liberto debía dar alimentos al patrón y el patrón al liberto.

Para esta época y dentro del Digesto, propiamente en el Libro XXV, Título III, Ley VI, número 10, se contemplaba ya una manera de hacer efectivo el pago de los alimentos a quien se negara a proporcionarlos; el Juez, quién tenía varias facultades, podía quitarle algunas prendas al deudor de los alimentos y venderlas y de esa manera sufragar las necesidades de quien era acreedor del obligado a dar los alimentos.

De lo expuesto se puede contemplar que el Digesto es un ordenamiento que ha influido en el derecho actual y referente a los alimentos un ejemplo más es que en ese tiempo la connotación de la palabra alimentos, comprendía: la comida, la bebida, el adorno del cuerpo y lo necesario de la vida del hombre, y cosas necesarias para sanar las enfermedades del cuerpo. Lo anterior es en gran parte lo que contempla el actual artículo 308 del Código Civil del Distrito Federal. Ya también se percibía que el Juez fijaba los alimentos a su juicio y a pedimento del tutor, disminuidos o aumentados en relación con los recursos del propio pupilo.

Ahora bien, por lo que se refiere a la forma en la que había de determinar o cesar la obligación alimenticia, no existía una clasificación de motivos por los cuales se pudiera contemplar esa determinación, pero sí algunos motivos aislados como era el caso del hijo que tenía derecho a recibirlos, fuera culpable de hechos graves con respecto de los parientes o con el que le proporcionaba los mismos.

Por lo tanto, los alimentos y el matrimonio desde siempre han tenido una relación muy estrecha por contribuir al sostenimiento del hogar y de los hijos, con el propósito de que se cumplan los fines que contemplan y enaltecen al propio matrimonio.

En Roma se acostumbró que la mujer diera ciertos bienes al marido con el fin de sostener el matrimonio, es decir, la mujer constituía una dote a favor del marido. Sabino Ventura Silva afirma lo siguiente:

“Efectos del matrimonio con respecto de los cónyuges:

Los cónyuges se debían fidelidad, el adulterio de la mujer se castigaba con más severidad que al marido, ya que podía introducir en la familia hijos de sangre extraña. Constantino lo castigó con la muerte. Este rigor se suaviza con el Derecho Justiniano. En cuanto a los bienes de los esposos, cabe decir que, como el matrimonio, en los primeros siglos iba acompañado de la *manus*, la mujer estaba colocada en la misma condición que una hija de familia con relación al marido. Este se hacía dueño de sus bienes, aunque en el matrimonio *sin manus*, cada cónyuge conservaba su patrimonio. Por otra parte, como las cargas de la familia, únicamente pesaban sobre el marido, se acostumbró que la mujer diera ciertos bienes al marido con el fin de sostener el matrimonio. Es decir, la mujer constituía una dote a favor del marido. Los cónyuges debían darse alimentos, pero no podían hacerse recíprocas donaciones. La mujer debía vivir al lado de su esposo, tenía prohibición de ser fiadora de su marido.”¹⁴

Es pues la dote, el antecedente más antiguo que sirvió para sostener las cargas del matrimonio, de lo cual se infiere que también quedaban incluidos los

¹⁴ VENTURA SILVA, Sabino. Derecho Romano. 19ª edición. Edit. Porrúa. México. 2003. pp. 104 y 105.

alimentos. Por ende, enseguida paso a exponer el concepto de la misma, que con mucha nitidez lo hace Eugenio Porte Petit, así como una clara explicación de la misma, en su obra Derecho Romano, de la siguiente manera:

En el derecho Clásico se entiende por dote, “el conjunto de bienes que el marido recibe de la mujer”, o de otra persona en su nombre, para ayudarse a soportar las cargas del matrimonio.

El uso de la dote, que parece muy antiguo, se justifica por varias razones. En efecto, como el matrimonio de la mujer se hacía asociado del marido y participaba de su rango en la sociedad, era justo que contribuyera a los gastos de la casa. Por otra parte como la manutención de los hijos podía quedar a cargo exclusivo del marido la fortuna de la madre debía, como la del padre, darles los medios de subsistencia.

En fin los hijos, extraños a la familia civil de la madre, no sucedían más que al padre, era pues útil, que los bienes de la familia materna, viniera por su parte a aumentar la herencia que estaban llamados a recoger. Estos resultados eran naturalmente obtenidos cuando la mujer, siendo *sui juris*, tenía un patrimonio propio, la *manus* acompañaba al matrimonio, como era al principio la práctica más frecuente; todos sus bienes pertenecía entonces al marido, y formaban una especie de dote en un sentido lato (Cicerón y Topic). Pero era distinto cuando la mujer, siendo *alieni juris*, no tenía fortuna personal, o cuando, *sui juris*, no caía bajo la *manus* del marido.

Así en tal caso, el jefe de la familia de la mujer, si ella era *sui juris*, la mujer misma transfería al marido la propiedad de ciertos bienes, era la dote propiamente dicha. Estos bienes dotales, eran adquiridos por el marido de una manera definitiva, y a su muerte, aumentaban para los hijos la sucesión paterna,

pero la mujer *sui juris* conservaba fuera de la *manus*, la propiedad de sus bienes no comprendidos en la dote. Este Régimen matrimonial sustituyó completamente, bajo el imperio, a la *manus*, que acabó por caer en desuso.”¹⁵

En cuanto a los derechos públicos y privados de la mujer en Roma, fueron desconocidos a tal grado, que el *pater familias* podía privarle de la vida en un momento dado, toda vez que el *paterfamilias* ejercía un poder ilimitado sobre la esposa y extensiva sobre los hijos nueras, nietos y esclavos.

“La antigua Roma puede considerarse como una confederación de *gens*; y cada *gens* a su vez como una confederación de *domus*, es decir, de familias. La inmadurez de la organización estatal, daba a la familia, en sustitución del Estado, una importancia que en períodos posteriores no puede ya reclamar. En cada *domus* encontramos un *paterfamilias*, monarca doméstico que ejerce un vasto poder sobre sus hijos, nietos, esposa, nueras, esclavos y clientes.

Dicho poder incluía el *ius vitae necisque* (derecho sobre la vida y muerte) sobre hijos y nietos no disminuyó por la influencia del Estado, lo cual se detenía a la puerta de la *domus* sólo el *pater familias* era propietario; también era sacerdote doméstico y juez en asuntos hogareños y mantenía en el seno de su familia una rígida disciplina.”¹⁶

En principio el sexo determinaba una condición jurídica diferente desde el punto de vista del derecho público en relación con los hombres, las mujeres se hallaban en evidente situación de inferioridad, ya que no podían participar en las funciones políticas, eran ciudadanos de menor derecho, sin intervención en los comicios ni en las magistraturas o cargos civiles.

¹⁵ PETIT, Eugene Henri Joseph. Tratado Elemental de Derecho Romano, Nacional. Trad. José Fernández González. p. 440.

¹⁶ FLORIS MARGADANT, Guillermo. El Derecho Privado Romano como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. 19ª. edición. Edit. Esfinge. México. 1993. p. 22.

También hubo desigualdad conforme a los preceptos del Derecho Civil, pues la mujer se encontraba sometida a tutela perpetua de sus agnados, no podía desempeñar la abogacía ni la procuración, ni actuar en juicio sino por causas propias, y en muy contadas excepciones por otras personas. En el derecho antiguo, el poder marital está constituido por la *manus mariti*, ésta una de las formas en que se manifiesta el poder de señorío doméstico sobre los miembros de la casa correlativa a la patria potestad.

La *uxor in manu mater familias*, por virtud de la *filia familias locu*, así en lo personal como en lo patrimonial, es considerada en derecho como una hija respecto a su marido. A igual que el hijo, se halla sujeta al poder disciplinario absoluto del *pater familias*, que en determinados casos puede darle muerte e incluso venderla en esclavitud.

Pero aún en estos casos, la suerte y vida de la mujer quedaron a merced de los poderes privados, omnímodos del marido y sus familiares; la ulterior evolución del derecho, al mejorar la condición de los hijos de familia, suaviza también el rigor de la *manus*. La mujer al igual que los hijos, adquiere siempre para su marido y su patrimonio en su totalidad, pasan también a ser propiedad de éste por imperio de la ley y en virtud de sucesión universal por *universitatem*, y como quiera la mujer, por razón de la *manus* ingresa en otra casa en la familia de su marido, al celebrar el matrimonio cambia de familia agnaticia, y sufre por efecto de la *conventio in manu capitis diminutio*. Es evidente que la mujer romana como sujeto de derechos se vio privada de muchas prerrogativas y discriminaciones para algunas actividades; fue considerada como una *capitis diminutio*, sujeta a la tutela perpetua por parte del marido. El *pater familias* ejercía sobre ella un poder ilimitado, que en un momento dado podía disponer de su propia vida y como quedó señalado con anterioridad podía venderla en esclavitud, situación que fue

cambiando paulatinamente en los siglos posteriores, hasta su incorporación en la vida jurídica.

2.2.2 Los alimentos en el Derecho Francés

En el derecho francés, existía una clara diferencia entre los hijos naturales y los legítimos en la cuestión alimentaria, respecto de los hijos naturales, se resolvía que era obligación del padre dárselos, porque eran reconocidos plenamente por él no así por los abuelos, por su parte los hijos legítimos tenían el derecho de reclamar alimentos de sus padres y de sus abuelos, sin embargo los hijos naturales no obstante de no tener derecho a recibir alimentos de sus abuelos y demás ascendientes, si tenían la obligación y deber de alimentar a los seres que lo procrearon y demás ascendientes que tienen necesidad de recibirlos por ser una obligación contemplada desde la ley del 31 de mayo de 1854.

En el derecho francés, por lo que hace a las necesidades de los acreedores y los recursos del que está obligado a dar los alimentos, son elementos esenciales prácticamente variables, y al igual que en México, la pensión nunca tendrá un carácter total de definitivo, pudiendo variar el monto de la pensión que se fije en su caso, en razón de la posición respectiva del acreedor y del deudor alimentario.

2.2.3 Los alimentos en el Derecho Mexicano

Del divorcio precortesiano en el derecho mexicano es poco lo que se conoce en cuanto a la organización jurídica de los pueblos que habitaban el México actual, y hasta antes de la llegada de los españoles.

En lo respectivo a los alimentos en nuestro derecho y a través de la historia; tenemos que nuestro país estuvo poblado por los aztecas, zapotecas, mayas, toltecas, tarascos, entre otros, quienes formaron sus propios sistemas de derecho.

El pueblo azteca es el que mayor hegemonía tuvo en gran parte del territorio nacional; comprendía la institución de la esclavitud diferente a la que practicó el pueblo romano, ya que el esclavo romano era considerado como una cosa y, en cambio, el dirimido a la esclavitud entre los aztecas, tenía personalidad jurídica, podía contraer matrimonio, poseer bienes y sus hijos nacían libres. “La familia constituía asimismo una entidad económica. El hombre casado recibía una parcela de tierra o tomaba posesión de la de su padre, si éste era demasiado viejo para trabajarla. Prevalecía el patriarcado. Esta era la base de la estructura del clan, de la tribu y aun de la nación, pues la familia indígena estuvo (y en cierto modo lo sigue estando) basada en la estrecha cooperación de todos sus miembros. Al igual que en todas las economías agrícolas, los hijos representaban una fuente de trabajo y de riqueza.”¹⁷

Fue hasta el gobierno de Benito Juárez, que se comisionó a Justo Sierra O´Reilly para que hiciera un proyecto de Código Civil, concluyendo su labor bajo el imperio de Maximiliano. El día 8 de diciembre de 1870, el Congreso determinó aprobar el Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California, todavía bajo el gobierno Juarista. Dicho ordenamiento de carácter legal, fue derogado el 31 de marzo de 1884 y, posteriormente, la Ley de Relaciones Familiares de Venustiano Carranza, que entre otras cosas como ya vimos instituyó el divorcio vincular, suprimió la potestad marital y dio capacidad de índole jurídica a la mujer que había contraído matrimonio, para ejercer derechos sin autorización de su esposo, previendo el derecho de alimentos para los cónyuges divorciantes en su

¹⁷ Enciclopedia de México. Tomo III. 4ª edición. Enciclopedia de México, S.A. México, 1978. p. 630.

artículo 101 precepto legal que es reproducido por Eduardo Pallares, mismo que señala lo siguiente:

“Si la mujer no ha dado causa al divorcio, tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga otra vez nupcias y viva honestamente.

El marido inocente sólo tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado de trabajar y no tenga bienes propios con qué subsistir.

El cónyuge que deba pagar los alimentos podrá librarse de esa obligación entregando desde luego el importe de las pensiones alimenticias correspondientes a cinco años.”¹⁸, y finalmente, el 30 de agosto de 1928, fue expedido el Código Civil para el Distrito Federal y territorios Federales, entrando en vigor a partir del día 1 de octubre de 1932. La Ley de Relaciones Familiares de 1917 era muy parecida, en cuanto a su contenido y relativo a los alimentos, al actual Código Civil Vigente en el Distrito Federal. Es importante destacar que en la ley referida contemplaban únicamente dos formas de cesar la pensión alimenticia, lo que se veía establecido en su artículo 70, que decía:

“Cesa la obligación de dar alimentos:

- Cuando el que la tiene carece del medio de cumplirla.
- Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos.”

La revolución social de 1910 a 1917 condujo a la emancipación de la mujer, haciéndose realidad material la tendencia de la escuela positivista en la Ley de Relaciones Familiares del mismo año. En cuanto a la obligación de proporcionar alimentos, se legisló en el sentido de que dicha obligación recae en ambos cónyuges. Y para acabar con el dominio total del varón, se prohibió

¹⁸ PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 1ª edición. Edit. Porrúa, S.A. México. 1968. p. 33.

celebrar contratos entre los esposos, los cuales no podían celebrar aquellos en los que el marido adquiriera bienes o derechos, y se prohibió a la mujer fungir como fiadora de su esposo.

CAPÍTULO 3

MARCO JURÍDICO

3.1. FUNDAMENTO Y REQUISITOS QUE SE DEBEN SATISFACER PARA OBTENER LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL CONFORME AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

El estado civil de las personas, encuentra su fundamento constitucional en el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que en su penúltimo y último párrafo establece que “Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan. Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley.”

Dicho artículo deja de mencionar al matrimonio como un contrato civil al haberse modificado todo lo relativo a la relación iglesia-estado. En este sentido la constitución prevé la igualdad del varón y la mujer ante la ley y la necesidad de que ésta proteja la organización y el desarrollo de la familia en lo relativo a la planeación familiar por virtud de la cual cada persona puede decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos y sobre todo, lo relativo a la alimentación y educación de los niños, lo que podemos ver del artículo 4 de nuestra Constitución Federal.

La familia también se encuentra protegida por la Ley Federal de Trabajo, como puede ser por ejemplo que el salario debe ser acorde a los gastos familiares, a fin de que se cumplan las necesidades propias de su manutención. La familia se ve tutelada en varias áreas del derecho como puede ser la seguridad social, la educación, en otras leyes como lo son la Ley General de Población y la Ley de Quiebras.

Por otra parte y ubicando a la familia en el campo jurídico el Derecho de Familia lo encontramos en nuestra legislación dentro del Derecho Civil; esto último, siendo cuestionado en muchas ocasiones, dado que para algunos debiera ser un derecho que aunque con bases netamente civilistas tendría que ser autónomo del Derecho Civil y existir como una clasificación separada del derecho mismo.

El artículo 35 del Código Civil Federal, así como del Distrito Federal, establece que “En el Distrito Federal, estará a cargo de los Jueces del Registro Civil autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y muerte de los mexicanos y extranjeros residentes en los perímetros de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, así como inscribir las ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte, el divorcio judicial, la tutela o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes”.

Por lo que hace a la legislación que rige en el Distrito Federal al Derecho de Familia, es la misma que el propio Derecho Civil, y estos ordenamientos son propiamente el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, ambos para esa entidad, pero como se puede analizar de ellos mismos, existen ciertas particularidades respecto de algunos juicios familiares, marcándoles

procedimientos y formalidades especiales; e inclusive los juzgados que conocen asuntos civiles no son los mismos que conocen de los familiares.

El Código de Procedimientos Civiles, Libro Primero, el cual se denomina "DE LAS PERSONAS", título quinto denominado "DEL MATRIMONIO", en cuyo capítulo X "DEL DIVORCIO"; primeramente en el artículo 266 de dicho ordenamiento legal, a la letra dice: "El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud legal de contraer otro."

El mismo artículo es aplicable a todos los tipos de divorcio que contempla nuestra legislación vigente, ya que con motivo de ellos se deja a los cónyuges en aptitud legal de contraer otro.

En el Distrito Federal existen cuarenta Juzgados de lo Familiar, que se encargan de dirimir controversias, hacer valer derechos y preservar todo lo relativo a lo que concierne a la familia.

Ahora bien, se contempla ya propiamente al divorcio voluntario judicial en el último párrafo del artículo 273 del Código Civil que rige en el Distrito Federal, el cual literalmente exterioriza: "Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en el caso previsto en el artículo anterior, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas: ..." Al referirse a "los cónyuges que no se encuentren en el caso en artículo anterior", quiere decir al divorcio voluntario de carácter administrativo, en donde se obtiene la disolución del vínculo, de igual forma que el matrimonio une a una pareja.

Asimismo, el divorcio necesario se contempla en su artículo 266 del Código Civil, que establece que el divorcio "...Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 267 de este Código."

La clase de acción que se intenta al solicitar el divorcio ya sea por mutuo consentimiento o necesario, es una acción del estado civil, lo cual es visible en el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el que señala:

"Las acciones del estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia; o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones del estado civil, perjudican aun a los que no litigaron.

Las acciones del estado civil fundadas en la posesión de estado, producirán al efecto de que se ampare o restituya a quien la disfrute contra cualquier perturbador".

Materias, todas ellas, que redundan alrededor del derecho de familia. Los requisitos que deben satisfacerse son encaminados a la protección de los derechos de los divorciantes y, de manera muy especial, a los menores hijos de las partes.

Ahora bien, el artículo 95 del Código Procesal Civil en el Distrito Federal, que se encuentra ubicado en el Título Segundo, llamado "DE LAS REGLAS

GENERALES”, en su capítulo III “DE LA PRESENTACION DE DOCUMENTOS,” impone a las partes al tenor de las siguientes consideraciones:

“A toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente:

II.- Los documentos en que el actor funde su acción y aquellos en que el demandado funde sus excepciones. Si no los tuvieren a su disposición, acreditarán haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo o lugar en que se encuentren los originales, para que, a su costa, se les expida certificación de ellos, en la forma que prevenga la ley. Se entiende que las partes tienen a su disposición los documentos, siempre que legalmente puedan pedir copia autorizada de los originales y exista obligación de expedírselos. Si las partes no pudiesen presentar los documentos en que funden sus acciones o excepciones, declararán, bajo protesta de decir verdad, la causa por la que no pueden presentarlos. En vista a dicha manifestación, el juez, si lo estima procedente, ordenará al responsable de la expedición que el documento solicitado por el interesado se expida a costa de éste, apercibiéndolo con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley.

Salvo disposición legal en contrario o que se trate de pruebas supervenientes, de no cumplirse por las partes con algunos de los requisitos anteriores, no se les recibirán las pruebas documentales que no obren en su poder al presentar la demanda o contestación, como tampoco si en esos escritos se dejan de identificar las documentales, para el efecto de que oportunamente se exijan por el tribunal y sean recibidas.”

Y si bien es cierto que para poder iniciar un juicio de divorcio voluntario se debe elaborar una solicitud, mas no una demanda, el artículo es aplicable; porque como ya se dijo es necesario una base para poder iniciar la tramitación de

un juicio de divorcio; no se puede decretar un divorcio si no se tiene la certeza de que exista un matrimonio.

El documento base y fundamental del juicio de divorcio, de cuya presentación no se puede eximir a las partes en juicio, es su acta de matrimonio, puesto que de la misma es de donde se pide una modificación de casados a divorciados.

La copia certificada del acta de matrimonio, es un documento público que demostrará el estado civil de las personas, no admitiéndose ningún otro medio para probarlo cuando se promueve un juicio por virtud del cual ha de disolverse el matrimonio. Lo que puede observarse en el artículo 39 del Código Civil vigente en el Distrito Federal: “El estado civil sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley”.

Otros documentos que deben exhibirse al solicitar el divorcio, son las copias certificadas de las actas de nacimiento de sus hijos, siempre y cuando los tuvieren, principalmente cuando son menores de edad, para poder fijar su situación, en cuanto a los alimentos que se les han de ministrar, a quién quedará confiada la guarda de los mismos, así como lo concerniente a las visitas que el padre que no se quede con la guarda y custodia pueda hacerles. Al igual que las actas de matrimonio, las actas de nacimiento tienen valor probatorio pleno.

En nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal el artículo 50 y respecto de las actas del Registro Civil dice que las mismas “hacen prueba plena en todo lo que el Juez del Registro Civil, en el desempeño de sus funciones, da testimonio de haber pasado en su presencia, sin perjuicio de que el acta pueda ser redargüida de falsa.

Las declaraciones de los comparecientes, hechas en cumplimiento de lo mandado por la Ley, hacen fe hasta que se pruebe lo contrario. Lo que sea extraño al acta no tiene valor alguno.”

Retomando el valor probatorio que tienen las actas del Registro Civil, el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 327 fracción IV, establece como un documento público “Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los Jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes”, y el artículo 403, advierte que los documentos públicos tendrán valor probatorio pleno, “y por tanto no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ellos se funde”.

Los documentos referentes a los bienes que posean los divorciantes, tienen que acompañar y exhibir en conjunción con la solicitud de divorcio; es menester tomar en cuenta la situación jurídica de los mismos, y si éstos pueden considerarse comunes o de propiedad exclusiva de alguno de los dos cónyuges; esto se podrá determinar en concordancia al régimen patrimonial bajo el cual hayan contraído matrimonio y si al contraer su matrimonio y pactaren un régimen patrimonial en particular e hicieron algunas salvedades, y si las mismas las plasmaron en capitulaciones matrimoniales. En el caso que los cónyuges hayan celebrado su matrimonio por el régimen de separación de bienes de una forma total; es decir, que no hayan determinado si algunos bienes estarán regidos por la sociedad conyugal; no se deberá acompañar ni exhibir documento alguno, puesto que los bienes son de la pertenencia de cada uno de los cónyuges. Por el contrario si constituyeron su patrimonio conyugal por sociedad, o por separación de bienes en forma parcial, tendrán que acompañar los documentos de los bienes que les sean comunes.

Respecto de los documentos que deben exhibirse tratándose de divorcio voluntario judicial y del necesario, es que en el voluntario no se acompañan documentos tendientes a justificar el motivo por el cual las partes desean divorciarse; por el contrario en el divorcio necesario se deben acompañar todos aquellos documentos que en su momento pudieran actualizar las causales de divorcio a que se refiere el artículo 267 del Código Civil, siempre y cuando éstas causales sean susceptibles de probarse con documentos; o bien, sean el punto de partida para la procedencia del divorcio, administrados con otros medios de prueba.

Así, para el caso del divorcio necesario, precisaremos lo que señala el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal:

“Son causales de divorcio:

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

II.- El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;

III.- La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él;

IV.- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;

V.- La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;

VI.- Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;

VII.- Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;

VIII.- La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;

IX.- La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos;

X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que preceda la declaración de ausencia;

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

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;

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

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada;

XV.- El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia (sic);

XVI.- Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;

XVII.- La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código;

XVIII.- El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar;

XIX.- El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia (sic);

XX.- El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge; y

XXI.- Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código.

La anterior enumeración de las causales de divorcio, es de carácter limitativo; por tanto, cada causal es de naturaleza autónoma.”

Para la procedencia de la disolución del vínculo matrimonial en el caso de divorcio necesario, se debe de acreditar cada causal o causales por las que se solicite el divorcio; así, para acreditar la fracción I, el adulterio se podría comprobar con medios indirectos de prueba, puesto que, por razones obvias, será difícil probar el acto sexual del demandado con persona diversa a su cónyuge; un ejemplo de adulterio justificado por medio de prueba indirecta, sería que el demandado hubiere procreado un hijo fuera de matrimonio y lo hubiere registrado civilmente; es decir que hubiere reconocido su paternidad, pues éste acto jurídico además de probar el nacimiento del infante en cuestión, justifica la relación sexual del demandado para su procreación, de una manera indirecta, por lo que será suficiente exhibir copia certificada del acta de nacimiento en cuestión para justificar el adulterio del demandado, dado que éste atestado del Registro Civil como ya hemos dicho, goza de valor probatorio pleno. Otros ejemplos, pudieran ser, para efectos, de acreditar la causal de divorcio señalada en la fracción VI del artículo en comento, se acreditaría con un certificado médico; la fracción VIII,

podría acreditarse con las pruebas confesional y testimonial; la fracción XVII, podría acreditarse con copias certificadas de la averiguación previa que acredite el delito de lesiones derivadas de la violencia intrafamiliar cometida por alguno de los cónyuges, administrada con otras pruebas etcétera.

Por cuanto hace al divorcio voluntario, y una vez cubierto el requisito respecto de los documentos que han de presentarse, se deberá cumplir y cubrir los requisitos que marca el artículo 273 del Código Civil aplicable en el Distrito Federal, y por lo cual los cónyuges que pretendan disolver su vínculo matrimonial a través del divorcio; en el caso del divorcio por mutuo consentimiento, tendrán la obligación de presentar un convenio en que se fijen los cinco puntos que marca el mismo, y en la primera de sus cinco fracciones establece:

“I.- Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio...”

Esto propiamente se refiere a la guarda y custodia de los menores hijos de las partes, únicamente cuando sean menores de edad, o bien, cuando siendo mayores de edad padezcan alguna incapacidad, en virtud de la cual tengan que depender de sus progenitores.

Un derecho que comúnmente se determina al solicitar el divorcio y que se da a los hijos menores de los divorciantes, es el derecho inherente a la patria potestad, y por consecuencia respecto de los padres, son las visitas y convivencias; éstas deben darse en relación al cónyuge que no tendrá a su cuidado la guarda y custodia de los hijos, porque como es lógico, al que le sea confiada, los podrá ver y convivirá con ellos durante todo el tiempo, mientras no se corrobore de manera indiscutible que alguno de los padres ha perdido el derecho

de ejercer la patria potestad, o bien que existen causas graves y suficientes que no permitan contacto de los hijos con alguno de los progenitores, es un derecho que no podrá negarse. También, cualquier cuestión que se fije con motivo de los hijos se hará por el tiempo en que dure la tramitación del juicio así como después de que concluya el mismo, propiamente a partir del momento que la sentencia, que declara la disolución del vínculo matrimonial que une a los cónyuges, cause ejecutoria.

Las fracciones III y IV del artículo 273 del Código Civil a las cuales hay que dar cumplimiento, imponen que se debe indicar la “designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;” así como “La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;...” Lo anterior; se hace con la finalidad de tener la ubicación de cada uno de los cónyuges, ya que sucede, en muchos casos de divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, que les es tramitado a los divorciantes por un solo abogado un domicilio legal, es común para ambos, y para los fines del transcurso del procedimiento, por ello la necesidad de tener su ubicación.

Otra condición que señala en artículo 273 del código invocado con anterioridad se encuentra en la segunda fracción de mismo, cuya cláusula es materia del presente trabajo y requiere la misma: “El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento”.

Lo común y lo que se da en la práctica cotidiana en los Juzgados de lo Familiar en el Distrito Federal, cuando se fijan alimentos derivados del convenio que al efecto señalan los divorciantes para poner fin a su matrimonio, lo hacen casi siempre de dos maneras:

La primera es a través de un descuento directo que se hace en la fuente de empleo del cónyuge que ha de otorgar una pensión por concepto de alimentos, por lo regular se fija en relación a un porcentaje, el cual, primordialmente, debe ajustarse a las necesidades de los hijos, sin que perjudique también el patrimonio del que deberá darlos.

Este descuento es solicitado por ambos divorciantes al Juez que en turno conozca de su asunto, y en atención a la cláusula que se elabore para tal fin. Por lo regular, ellos mismos son quienes solicitan se gire oficio a la empresa de alguno de ellos para que el C. Representante Legal haga efectivo dicho descuento y la cantidad se entregue por conducto del cónyuge que tenga bajo su custodia a los acreedores alimentarios.

La segunda manera más usual de otorgarles alimentos a los hijos dentro de un convenio que tenga por fin el acompañar una solicitud de divorcio voluntario, que traerá por consecuencia la disolución del vínculo que une en matrimonio a un hombre y a una mujer, es a través de un billete de depósito, que exhibirá el cónyuge que se obliga a proporcionar alimentos a los hijos, en el local del Juzgado en donde se encuentre radicado su juicio, mismo que se pone a disposición del otro cónyuge para que por su conducto, utilice su importe para sufragar las necesidades alimenticias para sus hijos.

Existen otras maneras menos frecuentes de determinar lo que se dará a los hijos por concepto de alimentos, como lo son por ejemplo, que un cónyuge le

entregue en forma directa y personal alguna cantidad al otro cónyuge para que los aplique al sostenimiento alimenticio de los hijos habidos de matrimonio; una más es que se deposite a una cuenta bancaria. Como quedó señalado, son muy diferentes los alimentos que se otorgan como sanción, a los que se otorgan como un beneficio convenido por quienes tienen la capacidad de determinar una cantidad a favor de sus hijos.

Los alimentos son importantes y, debido a esto se tiene el cuidado de que se cumplan en todos sus términos, cuando se da el supuesto del otorgamiento de alimentos por sanción, basta con que el probable acreedor manifieste que no se le otorgan los alimentos, o bien que lo otorgado es insuficiente, para que sin mediar audiencia previa del deudor alimentario se fije un porcentaje en su favor de manera provisional o que aplique una medida de apremio que establece el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles dada la naturaleza jurídica de dicho concepto.

El modo de atender las necesidades de los hijos, no es otra cosa que alimentos para ellos, entendidos éstos desde la connotación jurídica que el Código Civil hace de ellos en el artículo 308, los cuales también se fijarán de manera provisional y de manera definitiva después que cause ejecutoria el fallo que determine la procedencia de su solicitud.

La fracción citada, no establece expresamente que se tenga que otorgar garantía alguna para asegurar en un futuro los alimentos de los hijos, pero de un sana crítica y análisis del artículo 680 del Código de Procedimientos Civiles, puede entenderse que sí debe de otorgarse la misma, ya que dicho precepto invocado dice que: “En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedente y el tribunal lo

hará saber a los cónyuges para que, dentro de los tres días, manifiesten si aceptan las modificaciones.

En caso que de no las acepten, el tribunal resolverá la sentencia lo que proceda con arreglo a la ley, cuidando de que, en todo caso, queden debidamente garantizados los derechos de los hijos.

Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio.”

Y de ninguna manera puede negarse que los alimentos para los hijos son el derecho más importante y, por consiguiente, el mismo derecho les concede ciertas prerrogativas y una basta protección.

La garantía que ha de otorgarse para asegurar los alimentos puede consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad para cubrirlos y cualquier otra suficiente que el Juez de lo Familiar estime para que quede debidamente garantizado el derecho de percibir los alimentos, lo anterior puede verse motivado por el artículo 317 del Código Civil aplicable en el Distrito Federal.

En atención al fin que persigue la obligación alimentaria, se hizo indispensable reglamentar una protección especial que garantiza su cumplimiento, la cual consistió en exigir al deudor alimentario que otorgue seguridad en el pago de la pensión, que puede ser ya sea en bienes o en una cantidad de dinero. Por su parte, nuestra legislación ha establecido normas que tiendan a hacer cumplir en forma constante e ininterrumpida la obligación alimentaria, ya que su omisión lesiona intereses de orden público.

Nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en el artículo 315 señala que tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I.- El acreedor alimentario;
- II.- El que ejerza la patria potestad o el que tenga la guarda y custodia del menor;
- III.- El tutor;
- IV.- Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.
- V.- La persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario; y
- VI.- El Ministerio Público.”

Se puede decir que tienen acción los ascendientes los que tengan al menor bajo su patria potestad; al tutor en relación con los incapacitados; a los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado y al Ministerio Público. Respecto a los ascendientes que ejercen la patria potestad o el tutor, debemos decir que por ser los representantes legales de los menores, les corresponderá el ejercicio de la acción para exigir alimentos, en cambio, al reconocer la ley ese mismo derecho a los hermanos, a los colaterales, dentro del cuarto grado y al Ministerio Público, ya no lo hace por virtud de la representación jurídica, sino por el principio de interés público que existe en la materia.

En el supuesto de que una de las personas que tienen acción para pedir el aseguramiento, sea alguna de las señaladas en las fracciones II a V del artículo anterior, y en consecuencia esté impedida para representar al acreedor alimentario, se substanciará de la siguiente manera y con base en el artículo 316 que impone:

“Si las personas a que se refieren las fracciones II, III, IV y V del artículo 315 no pueden representar al acreedor alimentario en el juicio en que se pida el aseguramiento de alimentos, se nombrará por el Juez de lo Familiar un tutor interino.”

Refiriendo ya concretamente las formas que el Código Civil contempla como maneras de asegurar la pensión alimenticia podemos decir que las mismas se encuentran enunciadas en el mismo en los siguientes términos:

HIPOTECA.

Artículo 2893.- “La hipoteca 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 pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.”

El Licenciado Ramón Sánchez Medal, define a la hipoteca diciendo que es el: “contrato por el que el deudor o un tercero, concede aun acreedor el derecho a realizar el valor de un determinado bien enajenable, sin entregarle la posesión del mismo, para garantizar con su producto el cumplimiento de una obligación y su preferencia”¹.

PRENDA

Artículo 2856.- “La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.”

¹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos. México. Porrúa. 1993. p. 479.

El maestro Sánchez Medal la define como aquel “Contrato por el que el deudor o un tercero, concede a un acreedor el derecho a realizar el valor de un determinado bien enajenable, sin entregar la posesión del mismo, para garantizar con su producto el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago”.²

FIANZA

Artículo 2794.- “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.”

El maestro Ramón Sánchez Medal la define como “un contrato por el que una persona, llamada fiadora, distinta del deudor y del acreedor en una determinada obligación, se obliga con este último a pagar dicha obligación en caso de que el primero no lo haga.”³

DEPÓSITO

Artículo 2516.- “El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquél le confía, y la guarda para restituirla cuando la pida el depositante. El depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos, se hará en una institución Bancaria o Financiera, la cual extenderá un certificado que ampare la suma decretada por el Juez.

El mismo precepto legal que refiere la forma en que se ha de garantizar la pensión alimenticia señala “cualesquiera otra forma de garantía suficiente a

² Ibidem, p. 467.

³ Ibidem, p. 447.

juicio del Juez”. Tenemos entonces, que la más aceptada y común dentro del divorcio, y cuando el cónyuge que ha de otorgar pensión alimenticia a sus menores hijos cuente con un empleo fijo, es el derecho que tenga por dicha fuente de empleo. La garantía que se otorga en razón a la antigüedad de una persona en beneficio de los acreedores alimentarios, como soporte de pensiones futuras, y propiamente para asegurar su cumplimiento, tenemos que funciona, a través de una retención que se le haría a alguno de los cónyuges, según el caso, cuando dejara de laborar para la empresa, dependencia, institución o fuente de empleo. La cantidad que resulte y en vinculación con la pensión que se ha de otorgar a los hijos, se determinará reteniéndole alguna cantidad o un porcentaje para el caso de que, como se mencionó, por cualquier causa se separe de su fuente de trabajo para el cual presta sus servicios.

Las garantías señaladas y especificadas concretamente en el artículo 317 del Código Civil, son formas de aseguramiento directas que el legislador ha señalado, sin embargo, existen otras garantías que pudiéramos llamar indirectas, debido a la esencia legal de los alimentos; por ejemplo, en principio existe el derecho de preferencia que tienen los hijos y los cónyuges sobre los ingresos y emonumentos del otro; la prohibición de transigir en materia de alimentos; renunciar, compensar o comprometerse en árbitros; la imprescriptibilidad de la obligación; la inoficiosidad del testamento que no incluya pensión alimenticia cuando esté obligado el de cuius a dejarla; la inembargabilidad de los salarios y de la renta vitalicia que se haya constituido para el pago de alimentos; la facultad de ejecutora las resoluciones sobre alimentos que fueren apeladas sin necesidad de otorgar fianza.

Por otra parte, tenemos que fue necesario crear sanciones tanto civiles como penales que obliguen al deudor alimentario a cumplir con la pensión asignada por el Juez.

Respecto de las sanciones civiles en caso de incumplimiento por parte del deudor alimentario, el Juez, como sanción, podrá decretar el embargo de sus bienes, producto de los mismos, sueldos o emonumentos que perciba, sólo cuando baste a garantizar dicha obligación. Por lo que hace a la cuestión penal, el deudor alimentario que falte al cumplimiento del deber de suministrar alimentos a sus acreedores, está reglamentado en el Código Penal para el Distrito Federal, que establece en su artículo 193 que: “Al que abandone a cualquier persona respecto de quien tenga la obligación de suministrar alimentos, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, aun cuando cuente con el apoyo de familiares o terceros, se le impondrá de tres meses a tres años de prisión o de noventa a trescientos sesenta días multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente.”

En el divorcio voluntario tenemos que el artículo 288 del Código de Procedimientos Civiles establece que en el caso del divorcio voluntario por vía judicial, “...la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato”; mientras que tratándose de divorcio necesario, el mismo precepto legal señala que “El derecho a los alimentos, en caso de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.”

3.2. PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO CONFORME AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

3.2.1. DIVORCIO ADMINISTRATIVO

El procedimiento de divorcio administrativo se encuentra contemplado en el artículo 272 del Código Civil vigente para el Distrito Federal mismo que en lo conducente señala:

“Artículo 272.- Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

Si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en las leyes.”

Del precepto anterior, se advierte que se puede llevar a cabo el divorcio administrativo, cuando concurren los requisitos del artículo en comento, siendo estos que los consortes sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común o teniéndolos, sean mayores de

edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges, ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio comprobando los requisitos antes mencionados y llenando una solicitud en la que manifiestan en forma explícita su voluntad de divorciarse, misma que deberá ratificarse a los quince días siguientes hecho tal circunstancia el Juez del Registro Civil los declarará divorciados levantando el acta respectiva.

Asimismo el Código Civil en el artículo antes citado establece una sanción de que no surtirá efectos legales el divorcio realizado de esta manera si se comprueba que no fue satisfecho alguno de los requisitos necesarios para su realización, haciéndose además acreedores a las penas que establezca el Código Penal.

La ratio legis que estableció el legislador al incluir en el Código Civil al divorcio administrativo como forma legal de dar por terminado un vínculo matrimonial fue que no obstante que el matrimonio es una institución social que debería ser estable y de difícil disolución mas cierto es que cuando existen continuos disgustos y desavenencias entre los cónyuges y que se puedan perjudicar derechos de terceros, consideraron conveniente establecer un procedimiento en el que se pueda dar por terminado el vínculo matrimonial con rapidez, redundando ello en beneficio de la sociedad ya que de seguir se iría en contra del espíritu y naturaleza del matrimonio, situación que efectivamente ha evitado que dada la carga de trabajo que se tiene en los tribunales se pueda optar por una forma sencilla y practica la disolución de un vínculo matrimonial.

3.2.2. DIVORCIO VOLUNTARIO

El procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento encuentra su cuna en el Título Décimo Primero del Código de Procedimientos Civiles,

denominado “DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO”, en su capítulo único, y de los artículos 674 al 682, no entendiendo sólo éstos de una manera aislada, sino por el contrario hay que atender que los preceptos tienen una aplicación general, o bien inherente al divorcio por mutuo consentimiento, no obstante que no se encuentren dentro de los artículos que se indican. Es importante determinar antes de iniciar nuestro juicio de divorcio por mutuo consentimiento, ante qué autoridad lo debemos tramitar, es decir, qué autoridad conforme a derecho será competente para conocer de él, y al respecto tenemos que verificar dos cuestiones que son las siguientes:

Que tenemos que iniciarlo y tramitarlo en razón del domicilio conyugal, prácticamente el último domicilio, en este caso estamos hablando de una competencia por razón de territorio, la cual se encuentra contemplada en el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal en su artículo 156 fracción XII, que señala que es Juez competente en los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado; y si bien es cierto que dicho precepto legal no indica que deba ser el último domicilio conyugal, también lo es el hecho de que es el indicado pues éste es el último domicilio en donde se generan y se generaron conductas susceptibles de derecho respecto de los cónyuges.

La siguiente cuestión es la que atañe a la competencia por razón de la materia, y tenemos que en este aspecto es competente para conocer un Juez de lo Familiar de un divorcio ya sea por mutuo consentimiento o necesario, atento a lo que dispone la fracción II del artículo 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la cual de manera literal y en lo conducente dice:

“Los Jueces de lo Familiar conocerán:

II. De los juicios contenciosos relativos al matrimonio a su ilicitud o nulidad; de divorcio; que se refieren al régimen de bienes en el matrimonio; que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones de las actas del Registro Civil; que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación; que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela y las cuestiones de ausencia y de presunción de muerte, y que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, con su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma.”

Determinada la competencia, la solicitud de divorcio acompañada de los requisitos que en el apartado anterior quedaron indicados, deberá de presentarse en la Oficialía de Partes Común Civil-Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con lo que se dará inicio de manera formal al trámite, esa disposición se encuentra contemplada en el artículo 65, fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el que en es parte plasma:

“Los tribunales tendrán una oficialía de partes común y su propia oficialía de partes.

La primera de éstas tendrá las siguientes atribuciones: I.- Turnar el escrito por el cual se inicie un procedimiento, al juzgado que corresponda, para su conocimiento;...”

De lo anterior debemos interpretar que no podemos escoger un juzgado determinado de los cuarenta existentes dentro del Distrito Federal y pertenecientes al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sino que la misma Oficialía de Partes Común de dicho Tribunal determinará por razón de turno, qué juzgado será el que conozca de un divorcio por mutuo consentimiento.

Una vez presentada la solicitud, convenio, documentos que se acompañan a la misma y radicado en un Juzgado específico, el Secretario de Acuerdos da cuenta al Juez con la demanda, a la cual le recaerá un acuerdo que determinará si le da curso a la misma atendiendo a los requisitos que se deben satisfacer, previene a los divorciantes para que subsanen algún error o atiendan conforme a derecho alguna omisión, o simplemente, la desecha.

Lo normal y lo que debe ser, es que se admita sin más la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento, en el caso de que se les prevenga por ejemplo, porque les falte acompañar su acta de matrimonio a la solicitud inicial.

Habiéndosele dado curso a la solicitud de divorcio voluntario, el Juez de lo Familiar citará a una primera junta de avenencia, la cual tendrá verificativo después de los ocho días de admitida la solicitud, dicha citación no podrá hacerse pasados quince días contados a partir de que se de curso al pedimento correspondiente, aunado al contenido de la solicitud de divorcio, convenio y documentos que la acompañen, el Juzgador dará vista al Ministerio Público de la Adscripción para que manifieste lo que a su representación social que corresponda, quien en su caso puede estar conforme con todo lo que redunde alrededor del divorcio o bien, puede a través de los pedimentos que formule, solicitar a los cónyuges que cumplan, subsanen o modifiquen algunas cuestiones de su divorcio en beneficio de ellos y en el caso de existir hijos de los divorciantes, por el bien de ellos.

El Juez en esa primera junta de avenencia tratará de avenir a los cónyuges para que desistan de continuar con su intención de divorciarse, haciéndoles ver la importancia de la conservación del matrimonio y, por ende, de la familia, en cuya conservación está interesado el Estado y la Sociedad, y si no se logra lo anterior, aprobará de manera provisional las cláusulas que se hayan

erigido en virtud de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges, así como los alimentos que han de ser proporcionados, en los dos casos mientras no concluya el procedimiento, y su respectiva garantía, en donde para hacerlo escuchará el parecer del Ministerio Público adscrito al Juzgado donde se dé trámite el procedimiento correspondiente.

Si los cónyuges insisten en continuar la tramitación de su divorcio por mutuo consentimiento hasta sus últimas consecuencias, y solicitan se fije día y hora para que tenga verificativo una segunda junta de avenencia, el juzgador está obligado a señalar ésta después de los ocho días que sigan al día en que se hizo la solicitud y hasta antes de quince días. En la celebración de la segunda junta el juez procurará nuevamente su reconciliación, y previa la no oposición de la representación social, de que se apruebe el convenio que exhiben con el motivo de poner fin a su matrimonio por considerarse que se cubren todos los requisitos conforme a derecho en beneficio de los hijos y de los mismos divorciantes, el juez dictará sentencia, en donde a su vez se decidirá sobre la aprobación del convenio ya aludido.

La resolución que se dicte tratándose de un divorcio voluntario tendrá el carácter de definitiva, y la misma se dictará dentro de los quince días contados a partir de que se cite a las partes para oírlos, esta disposición la encontramos en el artículo 87 del Código Adjetivo Civil que indica: “Las sentencias interlocutorias deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro de los ocho días siguientes a aquél en que se hubiere citado para dictarse. Las sentencias definitivas deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro de los quince días siguientes a aquél en que se hubiera hecho citación para sentencia. Sólo cuando hubiere necesidad de que el tribunal examine documentos voluminosos, al resolver en sentencia definitiva, podrá

disfrutar de un término ampliado de ocho días más para los dos fines ordenados anteriormente.

Tratándose de sentencias de segunda instancia de pronunciamiento colegiado, el Ponente contará con un máximo de quince días para elaborar el proyecto y los demás magistrados con un máximo de cinco días cada uno para emitir su voto. En el caso que se tengan que analizar documentos voluminosos, el plazo para el Ponente se ampliará en ocho días más para tal fin. En apelaciones de autos, interlocutorias y dictado de cualquier otra resolución de pronunciamiento unitario, el plazo será de diez días.”

En la sentencia que al efecto se dicte se determinará si se aprueba o no el convenio, en el primer supuesto de que sí se apruebe el convenio se decretará disuelto el vínculo matrimonial y se señalará de manera definitiva todas las indicaciones que al respecto deban hacerse y en relación a los hijos y a los divorciantes y en su caso a los bienes que haya adquirido si se contrajo matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal; se dejarán sin efecto todas y cada una de las medidas provisionales decretadas durante el procedimiento y se ordenará se dé cumplimiento al artículo 291 del Código Civil, con la indicación de que no podrá hacerse, en tanto no se determine que la sentencia definitiva ha causado ejecutoria, y en atención a dicho numeral se ordenará girar atento oficio al Juez del Registro Civil en donde se haya contraído el matrimonio que se disuelve, a fin de que haga la anotación marginal y tendiente a determinar que el matrimonio que se consigna en ella a quedado disuelto en virtud de una sentencia judicial, el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles aplicable en el Distrito Federal establece que:

“Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de lo Familiar, bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante

quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además, para que publique un extracto de la resolución durante quince días, en las tablas destinadas al efecto”.

El correlativo del artículo 291 del Código Civil, lo encontramos en artículo 682 del Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal, por lo que a continuación se transcribe el último artículo: “Ejecutoriada la sentencia de divorcio, el tribunal mandará remitir copia de ella al Juez del Registro Civil de su jurisdicción, al del lugar en que el matrimonio se efectuó y al del nacimiento de los divorciados para los efectos de los artículos 114, 116 y 291 del Código Civil”.

Algunos puntos sobresalientes que hay que tomar en cuenta para poder tramitar un divorcio por mutuo consentimiento son el hecho de que si alguno de los divorciantes, o bien ambos son menores de edad deberán tener designado un tutor especial para su tramitación, lo que dispone el artículo 677 del Código Adjetivo Civil.

Otro punto es que los divorciantes deberán comparecer personalmente y no por conducto de apoderado a las juntas de avenencia, en las que, entre otras cosas, se exhortará a los divorciantes para que no se divorcien, lo cual podrán decidirlo y expresarlo los interesados, y de allí el carácter personalísimo del divorcio; y en caso de que sean menores de edad y que por ello les haya sido designado un tutor, esto no los exime de presentarse a las juntas que se celebran en atención a un divorcio por mutuo consentimiento.

Para que no se deje sin efecto una solicitud de divorcio por mutuo consentimiento, no se debe interrumpir su tramitación por un lapso mayor a tres meses, en el caso de que no se presente promoción alguna durante este lapso y

tendiente a que se disuelva el matrimonio, se dejará sin efecto su tramitación y las cosas volverán al estado que tenían hasta antes de iniciado dicho trámite (artículo 679 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Son pocos los autores que hablan de un procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento, dado la sencillez del mismo, la cual se debe, primordialmente, a que este juicio no admite controversia alguna, y si en algún momento se presenta ésta, el juicio de divorcio por mutuo consentimiento se sobresee y por tanto, queda sin efecto; y en caso de querer divorciarse, los cónyuges lo deberán intentar a través de la vía controvertida y basando la necesidad de divorciarse en alguna de las causales de divorcio que contempla el artículo 267 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

3.2.3. DIVORCIO NECESARIO

El procedimiento del divorcio necesario encuentra su regulación dentro del Código de Procedimientos Civiles en su título sexto denominado “DEL JUICIO ORDINARIO” a partir del artículo 255, toda vez que para este tipo de divorcio se debe atender a las reglas generales de los juicios ordinarios, por ser ésta la vía la idónea al existir controversia entre las partes.

El divorcio necesario requiere del mismo procedimiento que se ha señalado en líneas anteriores para el divorcio voluntario hasta lo señalado en relación a que la demanda se admite, se previene al promovente para que exhiba, subsane o aclare su demanda o la deseche.

El auto admisorio debe contener los siguientes requisitos: a) Lugar y fecha, ordena se forme expediente y se registre en el Libro de Gobierno del

Juzgado bajo el número que le corresponda; c) se reconoce personalidad al promovente; d) se le tiene demandado las pretensiones que reclama; e) se indica la vía en la que se admite la demanda; f) se ordena el emplazamiento a la parte demandada en términos de ley (artículos 114, 116, 117 a 122 del Código de Procedimientos Civiles), para que conteste la demanda dentro del término de nueve días (artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles); g) se realiza un apercibimiento al demandado para que en caso de no contestar la demanda, se hará declaración de rebeldía; h) se tienen por autorizados el domicilio y personas para oír y recibir notificaciones; i) la autoridad que dicta el auto y el C. Secretario que da fe.

Posteriormente y en caso de que el demandado produzca su contestación a la demanda en forma oportuna y oponga las excepciones y defensas que estime pertinentes, con las mismas se dará vista a la contraria por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga y en caso de tratarse de excepciones procesales o interponer demanda reconvenzional se mandará a dar vista a su contraria con las copias de traslado para que en el término de seis días manifieste lo que a su derecho convenga una vez transcurrido dicho término se señalará fecha para la celebración de una audiencia previa, de conciliación y de excepciones procesales (artículo 271, 272 y 272 A del Código de Procedimientos Civiles), apercibidas las partes que en caso de no comparecer sin justa causa se les impondrá una multa de las que establece el artículo 72 fracción II y 73 del Código Adjetivo Civil, audiencia en la que se estudiará la legitimación de las partes, se procederá a la conciliación de las mismas y se depurará el procedimiento en la que se resolverán todas aquellas excepciones de carácter procesal y a que se refiere el artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles (la incompetencia del juez; la litispendencia; la conexidad de la causa; la falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad del actor; la falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la obligación; el

orden o la excusión; la improcedencia de la vía; la cosa juzgada, y las demás a las que les den ese carácter las leyes). Posteriormente, de conformidad con lo establecido por el artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles, se abrirá el juicio al periodo de ofrecimiento de pruebas; periodo en el que cada parte ofrecerá las que a su derecho convenga, transcurrido el plazo para ofrecer pruebas, se dictará un auto admisorio de las mismas en la que se señalará fecha para la celebración de la audiencia de ley, también llamada de desahogo de pruebas y alegatos en la que se desahogan todas aquellas pruebas que fueron admitidas a las partes; una vez hecho lo anterior, las partes que hayan comparecido a la misma, alegaran verbalmente lo que a su derecho convenga y se citará a las partes para oír sentencia definitiva.

Al igual que el divorcio voluntario, en la sentencia de divorcio necesario, si se decreta disuelto el vínculo matrimonial, se señalarán de manera definitiva todas las indicaciones que al respecto deban hacerse y en relación a los hijos y a los divorciantes; se dejarán sin efecto todas y cada una de las medidas provisionales decretadas durante el procedimiento y se ordenará se dé cumplimiento al artículo 291 del Código Civil, como se ha señalado con anterioridad.

3.3. FUNDAMENTO LEGAL Y CARACTERÍSTICAS DE LOS ALIMENTOS.

El fundamento de los alimentos lo encontramos, primeramente en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que en su parte conducente establece que “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus *necesidades de alimentación*, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.”

En materia de alimentos, vemos que existen gran número de convenciones que sobre todo, velan por los que requieren los menores, y entre ellos, podemos mencionar algunas como son: la Convención Sobre los Derechos del Niño, adoptada en la Ciudad de Nueva York, N.Y., la Convención Sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero, adoptada en la misma ciudad el veinte de junio de mil novecientos cincuenta y seis y la Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias.

Así, tenemos que en nuestra legislación local, especialmente el artículo 164 del Código Civil, prevé lo siguiente:

“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. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.”

Por otra parte, el artículo 416 del Código Civil norma que:

“En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En este supuesto, con base en el interés superior del menor, éste quedará bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos. El otro estará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y de

convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.”

Por último, el artículo 538 del mismo ordenamiento legal establece que:

“Los gastos de alimentación, educación y asistencia de la persona sujeta a tutela deben regularse de manera que nada necesario le falte, según sus requerimientos y su posibilidad económica”.

Enseguida se referirán cada una de las características en particular, relacionándolas con los preceptos que en nuestra legislación las rigen y las contemplan.

A la obligación o relación alimenticia, se le ha investido de garantías para que sea fiel y legalmente cumplida, dado la finalidad que tiene la misma; el propio Estado la debe salvaguardar con mayor intensidad y cuidar los intereses de los individuos que por determinadas circunstancias se ven obligados a recibir ayuda, para sufragar sus necesidades y poder, por consiguiente, sobrevivir.

RECIPROCIDAD.- El principio de reciprocidad de la obligación alimenticia, tiene como fundamento la correspondencia mutua que deben prestarse las personas de la misma familia, o bien por razones de parentesco, según el estado de necesidad del que debe recibir el beneficio y a la posibilidad de quien debe otorgarla, ya que en un momento determinado, el acreedor alimentario puede convertirse en deudor de aquél quien, en su momento, tuvo también la obligación de proporcionarle los alimentos; lo anterior al intervenir el estado económico de cada una de las personas, es decir, en ocasiones toca dar y en ocasiones toca recibir, se encuentra plasmado en el artículo 301 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, el cual señala: “La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos”.

PERSONAL.- “La obligación alimentaria es personalísima, por cuanto depende, exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de su necesidad y se imponen también a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de parientes o de cónyuge y su posibilidad económica.”⁴

De lo anterior tenemos que la obligación alimenticia se encuentra de una manera muy especial adherida y ligada a la persona, a tal punto que no se hereda.

En nuestra legislación, encontramos regulado el carácter personal de la obligación de dar alimentos, en los siguientes artículos del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

Artículo 302.- “Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

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

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

⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. “Introducción, Personas y Familia”. 26ª edición. Edit. Porrúa. México. t. II. vol. I. p. 275.

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

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

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

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

INTRANSFERIBILIDAD.- Se refiere a la naturaleza personal de la obligación de suministrar y recibir los alimentos, se encuentra íntimamente ligada al carácter de intransferibilidad de dicha obligación, al tenor de que ésta depende de aquélla, o bien ésta es consecuencia de aquélla.

La naturaleza mencionada de la obligación, es aplicable tanto en vida de alguno de los sujetos que forman esta relación, como a su fallecimiento, aunque, como ya quedó referido anteriormente, la obligación alimenticia no se hereda ni por los herederos del deudor ni por los herederos del acreedor alimentario; y como es de verse, los alimentos tienen como finalidad que una persona suministre, en todo o en parte, las necesidades de otra persona también determinada, y que conforme a la ley tenga derecho a recibirlos, teniendo en cuenta sus necesidades propias e individuales; no es procedente que se transmita esa obligación a otra

persona diferente que no sea parte de el lazo jurídico sustantivo que se analizó, puesto que si estuviéramos en un caso similar, estaríamos en el supuesto de una nueva obligación. Sobre la cuestión analizada con anterioridad el Licenciado Ruggiero señala los siguiente:

“La deuda de alimentos cesa con la muerte del obligado a prestar alimentos; solamente se hayan ligados por vínculos familiares al que la ley asocia la obligación, en este caso, la obligación surge en ellos originariamente, no como herederos. También se extingue el crédito naturalmente, por la muerte del alimentista.”⁵

Algunos estudiosos del derecho no admiten el carácter total de intransferibilidad de la obligación alimentaria, sino con algunas excepciones, principalmente tratándose de sucesiones testamentarias:

En particular respecto de las sucesiones testamentarias, es tocado y fundado por el artículo 1368 del Código Civil, el cual implica y plasma lo que al tenor literal se asienta a continuación.

“El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

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

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

⁵ RUGGIERO, Roberto de. Instituciones de Derecho Civil. t II, vol. II, p. 45

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 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente 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 fueren 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.”

Tan importante desde el punto de vista jurídico son los alimentos, que la misma legislación establece para el caso de que el testador al dejar asentada su voluntad en un testamento, no diere cumplimiento a las fracciones del artículo que precede, el mismo, será inoficioso.

INEMBARGABILIDAD.- Los alimentos y todo lo que redunda alrededor de ellos gozan de ciertas prioridades, en lo concerniente a la persona que tiene derecho a recibir alimentos, y las más importantes protecciones o garantías a favor del acreedor alimentario es la inembargabilidad, que tiene la pensión alimenticia; el hecho de que se permitiera legalmente embargarla, traería una serie de arbitrariedades, lo que se traduciría en privar de lo más elemental al acreedor alimentario para que pueda sobrevivir.

Dentro del capítulo que el Código Civil para el Distrito Federal dedica a los alimentos, no se desprende la existencia de un artículo expreso que determine que los alimentos estarán libres de embargo, o en otras palabras que son inembargables; pero el artículo 544 principalmente en su fracción XII del Código de Procedimientos Civiles, también para el Distrito Federal, sostiene esta característica; el cual se transcribe a continuación, en su parte conducente:

Artículo 544.- “Quedan exceptuados de embargo: ... XII La renta vitalicia, en los términos establecidos en los artículos 2785 y 2787 del Código Civil.”

Y de lo apuntado y concretamente del artículo 2787, se desprende que la renta vitalicia es inembargable, y si la misma se otorga por concepto de alimentos tiene ese carácter, en la porción que sea la suficiente para cubrir ese concepto, para apoyar lo anterior se transcriben los artículos 2785 y 2787, diciendo el primero: “Solamente el que constituye a título gratuito una renta sobre sus bienes, puede disponer, al tiempo del otorgamiento, que no estará sujeta a embargo por derecho de un tercero”. El segundo artículo citado refiere: “Si la renta se ha constituido para alimentos, no podrá ser embargada sino en la parte que a juicio del juez exceda de la cantidad que sea necesaria para cubrir aquéllos, según las circunstancias de la persona.”

Del contenido y fondo de estos artículos, una vez más se puede observar que el legislador lo que pretende es proteger el derecho a los alimentos por la finalidad misma que tienen, exceptuándolos de embargo.

IMPRESCRIPTIBILIDAD.- La legislación Civil para el Distrito Federal, establece el carácter imprescriptible de los alimentos y la obligación que se deriva de ellos, en atención y reiterando, a la finalidad que persiguen. No se puede permitir que los alimentos prescriban, porque la necesidad natural a recibirlos es

diaria y continua, tan es así que diario necesitamos para nuestro sustento vitalicio mínimo, el alimentarnos, y en otros supuestos y aunque no siempre todos los rubros a que se refiere el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, allegarnos todo lo que el mismo contempla como alimentos; y si se permitiera, se vería en peligro la vida misma de un probable acreedor alimentario.

El simple transcurso del tiempo no puede ni debe librar al deudor alimentario de proporcionar lo necesario e indispensable a su acreedor, aún en el caso de que no los haya reclamado durante algún tiempo. El acreedor puede demandar en cualquier momento a fin de que le sea otorgada la pensión alimenticia, sin que el deudor pueda excepcionarse diciendo que ha prescrito el derecho de su acreedor, atendiendo a que dicha excepcionalidad de ninguna manera se puede entender ajustada a derecho, por tratarse de una prestación presente, siempre y cuando subsistan las causas que dieron motivo a esa prestación, y el deudor no se encuentre libre de otorgar una pensión alimenticia al encontrarse en alguna de las causas que la ley marca como causas o maneras de cesar la obligación alimenticia. El fundamento jurídico de esta característica de imprescriptibilidad, se encuentra sustentada en el artículo 1160 del Código Civil que rige dentro del Distrito Federal, que anota:

“La obligación de dar alimentos es imprescriptible”.

Según lo anterior, debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo, ya que por su propia naturaleza se origina diariamente; surge de igual forma cuando coinciden dos elementos: la necesidad del que deber recibirlos y la posibilidad del que debe otorgarlos. No podrá entenderse como extinto el derecho de recibir alimentos, mientras subsistan estos factores independientemente del transcurso del tiempo, sin embargo, debe distinguirse a este respecto el derecho a exigir las pensiones

vencidas, del derecho a exigir los alimentos en el futuro, siendo éstos últimos los que realmente deben preocupar, porque se sobre entiende que si una persona sobrevivió sin tener fijada una pensión de quien tienen la obligación de ministrársela, no le fueron tan indispensables, salvo que su situación actual se encuentre llena de deudas contraídas en el pasado para allegarse lo necesario y tener lo más elemental e indispensable para subsistir.

Se encuentran reglamentadas en nuestro Código Civil en el artículo 1162:

“Las pensiones, las rentas, los alquileres y cualesquiera otras prestaciones periódicas no cobradas a su vencimiento, quedarán prescritas en cinco años, contados desde el vencimiento de cada una de ellas, ya se haga el cobro en virtud de acción real o de acción personal.”

Como se ve ese numeral permite la prescripción escalonada de las pensiones periódicas vencidas. Esto resulta lógico, pues como se trató de razonar con anterioridad, el acreedor ya vivió sin los alimentos que se le adeudaron y siendo de esa manera, no puede existir inconveniente legal alguno para que no prescriba el derecho presente que se tuvo, es decir, que quedó en el pasado el beneficio de recibir los alimentos.

INTRANSIGIBILIDAD.- En esta ocasión empezaremos mencionando que el sustento legal y fundamento de esta particularidad de los alimentos, se ubica en el artículo 321 del tantas veces mencionado Código Civil para el Distrito Federal, el cual asienta: “El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción”.

Entendemos por transacción, el contrato por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o

previenen una futura, así lo define el artículo 2944 del Código Civil. Otro numeral que tiene una profunda y estrecha relación con esta característica es el artículo 2950 del mismo código que en su fracción quinta dice: “Será nula la transacción que verse: . . . V Sobre el derecho de recibir alimentos”.

La transacción se permite únicamente sobre cantidades ya vencidas, pues éstas se transforman en créditos de tipo ordinario, en cuanto a ellas cabe la renuncia y la transacción como autoriza el artículo que a enseguida se apunta:

Artículo 2951. - “Podrá haber transacción sobre las cantidades que ya sean debidas por alimentos.”

De lo anterior se infiere, que el acreedor alimenticio, si celebra este contrato estaría negociando lo que le es necesario para subsistir, lo cual no puede admitir negociación alguna, la misma vida no permite ser negociada; y, en caso de que se haga dicha transacción, se estaría perdiendo la esencia de los alimentos, que propiamente es satisfacer lo más necesario de una persona, y que le va ha permitir durante el transcurso de su vida y dependencia alimenticia, vivir de una manera íntegra, pero sin que se entienda un beneficio en otro sentido.

En atención a este razonamiento, el legislador justifica la prohibición de transigir el derecho de los alimentos, elevando la norma que los concibe como de orden público, en razón del interés que tutela, ya que esta cuestión no puede dejarse al arbitrio de los particulares.

PROPORCIONAL.- Lo que por concepto de alimentos se otorgue, debe ser equivalente a lo necesario para el acreedor alimentario, y a su vez, esa porción no debe exceder de las percepciones del obligado a darlos.

La característica de proporcional la encontramos en el artículo 311 del Código Civil el cual establece: “Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor publicado por el Banco de México, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.”

Nuestra legislación deja en manos de los jueces fijar, en qué proporción deben otorgar los alimentos los deudores alimentarios, tomando en cuenta las condiciones económicas, y el estado de necesidad de las partes, así como señalar la forma en que se han de repartir el importe de los alimentos cuando sean varios deudores, según las circunstancias personales en que se encuentren.

DIVISIBLES.- La obligación alimentaria es divisible en atención a su objeto, ya que su cumplimiento se efectúa en diversas prestaciones, pudiendo recaer la obligación al mismo tiempo en diversas personas, cuya carga es regulada de acuerdo a sus posibilidades.

“La obligación es divisible y mancomunada; es decir, cuando hay pluralidad de deudores, entre ellos se reparte la deuda mancomunadamente; por tanto, sin uno o más carecen de solvencia económica, deberán cumplir los que tengan capacidad; esto se desprende del artículo 313 del Código Civil.”⁶

⁶ RUIZ LUGO, Rogelio Alfredo. Práctica Forense en Materia de Alimentos. 2ª. edición. Edit. Libros y Revistas. México. t. I. 1994. p. 43.

Artículo 313.- “Si sólo algunos tuvieren posibilidad, entre ellos se repartirá el importe de los alimentos; y si uno sólo la tuviere, él cumplirá únicamente la obligación.”

En relación con los autores que sostienen que la obligación alimentaria es divisible, el Licenciado Francisco Ricci expresa:

“No puede considerarse indivisible la obligación de prestar alimentos, porque teniendo en cuenta su finalidad, es perfectamente divisible solo que no se divide entre los obligados en partes iguales sino proporcionalmente a su fortuna”⁷.

INCOMPENSABLES.- No es procedente la compensación en la obligación alimentaria, por la esencia misma de los alimentos, cuyo fin, es el de conservar la vida del acreedor alimentario, y al permitirse la compensación quedaría en el desamparo sin alimentos para subsistir.

Atinadamente dice Pothier, citado por Verdugo en su obra Principios de Derecho Civil Mexicano: “Sería una especie de homicidio el que cometiere aquel que, obligado a suministrar los alimentos, los rehusase bajo cualquier pretexto que fuese, aún el de la compensación”.⁸

Inclusive algo que se daría y no debe ser, es que otorgándose la compensación se reunirían en una sola persona las calidades de acreedor y deudor alimentario, pero no se extinguiría la obligación, ya que de todas maneras subsistiría en virtud de que el acreedor seguiría careciendo de lo necesario para vivir y por tanto, con derecho de exigir del deudor el cumplimiento de la obligación

⁷ RICCI, Francisco. Derecho Civil Teórico Practico, Biblioteca de Jurisprudencia. Filosofía Historia, trad. Eduardo Ovejero, t. III, p. 44.

⁸ VERDUGO, Agustín. Principios de Derecho Civil Mexicano. Tipografía de Alejandro Mercué, t. II, 1886. p. 404.

a que nos estamos refiriendo. En nuestra legislación la compensación se da según el artículo 2185 del Código Civil vigente en el Distrito Federal de la siguiente manera: “Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho”.

Respecto de los alimentos, y en atención a la característica de incompensabilidad que estamos analizando podemos encontrar en el artículo 2192 fracción III que dice:

“La compensación no tendrá lugar: III Si una de las deudas fuere por alimentos. . .”

IRRENUNCIABLES.- El carácter irrenunciable del derecho de recibir alimentos, se encuentra protegido por el legislador, en razón del interés público que tutela, aun en contra de la voluntad del propio acreedor alimentario o titular del derecho de recibir alimentos. La característica en estudio, protege al beneficiado con el otorgamiento de una pensión alimenticia, de cualquier circunstancia que pudiera afectarlo en su salud e integridad personal de una manera general; y renunciar a recibir ese beneficio lo dejaría imposibilitado para satisfacer, como se dijo, lo más esencial para su vida.

Para un mejor entendimiento del carácter irrenunciable de los alimentos citaremos a Louis Josserrand, quien nos dice: “La obligación de alimentos presenta un carácter de orden público; entendemos por tal, primero, que debe ejecutarse absolutamente y ocurra lo que ocurra, después que está por encima de las voluntades privadas. En cuanto al segundo punto, es de doctrina y jurisprudencia constantes, que el acreedor de alimentos no podrá renunciar a sus

derechos; toda renuncia por su parte sería nula y no eficaz, no se renuncia a los medios de existencia.”⁹

En este sentido nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal contempla: Artículo 321.- “El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción.”

Correlativos al artículo en cita y en atención a que los alimentos no pueden ser renunciados ni por su propio acreedor, en virtud de que su cumplimiento y otorgamiento son considerados como de orden público, los son los artículos 6 y 8 del ordenamiento legal citado con anterioridad anotando el primero:

Artículo 6.- “La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.”

El segundo artículo nos indica:

Artículo 8.- “Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.”

PREFERENTE.- La obligación alimenticia, crea un derecho de preferencia en relación a las personas que son consideradas acreedoras de ese derecho.

⁹ CUCHILLOS Y MANTEROLA, Santiago. Derecho Civil. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. t. II. vol. II. p. 332.

INEXTINGUIBLE.- Por lo general las obligaciones se extinguen con su cumplimiento, pero respecto de los alimentos y tratándose de prestaciones de tracto sucesivo, en tanto exista la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, necesariamente dicha obligación subsistirá de una manera ininterrumpida. No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha. Por cumplirse en prestaciones periódicas la obligación alimentaria no se termina; como se dijo, por el hecho de que la prestación sea satisfecha; consecuentemente, mientras subsistan las causas que dieron origen a su nacimiento, la obligación existirá.

ALTERNATIVA.- La obligación es alternativa, cuando el obligado a proporcionar alimentos puede hacerlo en las formas para ello establecidas en la ley; la que indica que tratándose de alimentos se hace a través del pago de una pensión alimenticia en dinero o incorporando al acreedor alimentario al seno de su hogar.

Artículo 309 del Código Civil Para el Distrito Federal:

“El obligado a proporcionar alimentos cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia. En caso de conflicto para la integración, corresponde al Juez de lo Familiar fijar la manera de ministrar los alimentos, según las circunstancias.”

La salvedad al artículo anterior y congruente con la incorporación del deudor al domicilio del deudor, la encontramos en el artículo inmediato posterior, es decir, el artículo 310 que contempla: “El deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro o cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación.”

CAPITULO 4

PLANTEAMIENTO, CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS.

4.1. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 287 DEL CÓDIGO CIVIL, EN RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN QUE TIENEN LOS PADRES DE MINISTRAR ALIMENTOS A SUS HIJOS.

Antes de realizar un análisis del artículo 287 del Código Civil, es preciso transcribir en lo conducente dicho artículo que señala lo siguiente: "...se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los excónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad".

La parte conducente del artículo que se transcribió con antelación, delimita la edad de dieciocho años como la edad límite que los hijos tienen para recibir una pensión alimenticia, lo cual a la fecha ha sido rebasado por lo establecido la por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas jurisprudencias que a la fecha son firmes, como las que a continuación se citan:

"Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo IV, Parte SCJN
Tesis: 38
Página: 25

ALIMENTOS. HIJOS MAYORES DE EDAD. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. La obligación de proporcionar alimentos a los hijos mayores de edad no desaparece por el solo hecho de que éstos lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la sola realización de esa circunstancia.

Séptima Epoca:

Amparo directo 3248/76. Miguel Estrada Romero. 11 de marzo de 1977. Mayoría de cuatro votos.

Amparo directo 3746/76. Delfina Méndez de Sánchez. 28 de marzo de 1977. Mayoría de cuatro votos.

Amparo directo 5487/76. Alfredo Guzmán Velasco. 27 de julio de 1977. Cinco votos.

Amparo directo 845/77. Rosa Martínez de De la Cruz y otras. 27 de octubre de 1977. Cinco votos.

Amparo directo 4797/74. María Francisca Hernández Uresti y otra. 17 de noviembre de 1977. Cinco votos.”¹

“Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Junio de 1996

Tesis: XX. J/23

¹ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. “Jurisprudencia y Tesis Aisladas. Junio 1917- marzo 2003 e Informe de Labores 2002”. CD-2. Quinta a Octava Épocas. Informe de Labores de 1928 a 2002.

ALIMENTOS. AUN CUANDO LOS HIJOS ALCANCEN LA MAYORIA DE EDAD, NO CESA LA OBLIGACION POR PARTE DEL DEUDOR ALIMENTISTA DE PROPORCIONARSELOS, SI TODAVIA LOS NECESITA EL EMANCIPADO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS). Supuesto que dentro de las causales para la cesación de la obligación de dar alimentos a que se contrae el artículo 316 del Código Civil para el Estado de Chiapas, no se encuentra expresamente la consistente en que el hijo haya llegado a la mayoría de edad; y aun cuando pudiera interpretarse la fracción II del citado precepto en relación con el numeral 438, fracción III del mencionado Código, es decir, que la patria potestad se acaba por la mayor edad del hijo y con ello concluye el deber de darle alimentos, en razón de que al llegar a la mayoría de edad se supone que goza de absoluta independencia para disponer tanto de sus bienes como de su persona, y esta emancipación también supone su capacidad física, económica y jurídica para ser autosuficiente a efecto de allegarse los alimentos que necesite para su subsistencia; sin embargo, por ser los alimentos a los hijos una cuestión de orden público, debe considerarse que por el solo hecho de llegar a la mayoría de edad no debe suspenderse la obligación de suministrarlos, sino que en cada caso, deben examinarse las circunstancias en que se encuentran los hijos al llegar a esa edad, para saber si siguen necesitando, en la inteligencia que tanto los hijos como el cónyuge gozan de esa presunción independientemente de si aquéllos son mayores o menores de edad, por lo cual es el deudor quien debe demostrar que ellos tienen recursos propios para poder, así desligarse de esa obligación.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 605/91. Humberto Luna Morales. 23 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Casto Ambrosio Domínguez Bermúdez.

Amparo directo 427/92. María Olivia Teomitzi Castro. 15 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Miguel Angel Perulles Flores.

Amparo directo 610/92. Francisco Javier Paniagua Hidalgo. 21 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Arturo J. Becerra Martínez.

Amparo directo 758/95. Juan Alvaro Pérez Domínguez. 25 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Avendaño. Secretario: Enrique Robles Solís.

Amparo directo 990/95. Gustavo Maya Becerril. 9 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González.²

Ahora bien, de acuerdo a esta jurisprudencia y por cuestiones no solo de carácter jurídico, la mayoría de edad de una persona no hace que pueda cubrir por sí misma, todas y cada una de sus necesidades ya sea alimentarias o de algún otro tipo, ya que debemos recordar que la obligación alimentaria antes que jurídica, es un deber moral que implica que los padres deben velar por sus hijos hasta que estos puedan entrar a un status de autonomía que los haga integrarse de una manera adecuada y digna a nuestra sociedad, que en sí, es lo que caracteriza a la obligación alimentaria en términos jurídicos y que le da diferencia a la palabra alimentos con otras significaciones que se le han hecho en diversos campos.

Lo anterior, no quiere decir que la obligación alimentaria debe perdurar por toda la vida para el acreedor, sino más bien lo que debe limitar este derecho son las circunstancias que redundan en el o bien, tomar en cuenta en cada caso

² Idem

particular, pues no se debe crear una mala e inadecuada dependencia económica de las personas que alcanzan la mayoría de edad si se les sigue proporcionando una pensión alimenticia, la cual lejos de beneficiarles, los encaminaría en muchas ocasiones a que no se alleguen por sí solos de lo que necesitan para su sobrevivencia, fomentando una dependencia innecesaria e incongruente ya que es inadmisibles que vivieran durante muchos años dependiendo a costa de otra persona.

En términos de lo anterior la última parte del artículo 287 del Código Civil que se anotó (en lo conducente) con antelación, no debe señalar expresamente una edad límite que marque hasta cuándo puede tenerse derecho a una pensión alimenticia decretada judicialmente, pues esto además de ser contrario al sentido común, se apartaría de las características que sustentan a los alimentos, tales como que éstos deben proporcionarse siempre que se necesiten, lo que sería tanto en perjuicio del acreedor, como del deudor alimentario, pues puede ser que el primero ya no los necesite siendo aún menor de edad en el supuesto de que se encuentre emancipado, o que la obligación de proporcionárselos sea de otra persona y en cuanto al segundo, se le puede perjudicar en su patrimonio o inclusive podría perjudicar a otros acreedores alimentarios que pudiera tener el deudor, es decir, que les toque una porción menor por estar recibiendo alimentos un acreedor que ya no los necesita, así también puede darse el caso que un hijo mayor de edad aún siga necesitando de los alimentos y de negarle este derecho se le podría perjudicar en su sano desarrollo desde cualquier punto de vista e inclusive trascender en su formación escolar, dado que al retirarle la ayuda económica y obligarlo a trabajar para que él cubra por sí mismo sus necesidades alimentarias argumentando que puede disponer libremente de su persona y de sus bienes, le restaría eficacia a su formación educativa e incluso a su rendimiento escolar.

Por ello, debemos modificar la última parte del artículo 287 de Código Civil, para que en lugar de que una edad delimite el derecho que se tiene de recibir alimentos, sean las reglas generales que se han establecido, las que pongan fin a este derecho, e impere sobre todo, el principio de necesidad y proporcionalidad que deben tener los alimentos, estos principios básicos de terminación de la obligación alimentaria los podemos encontrar en el mismo Código Civil y sobre todo en los diversos criterios que estableció la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin que con ello se le quiera restar el valor superior que tiene la ley, pero también debemos recordar que un precepto jurídico no se debe atender de manera aislada sino de manera conjunta con todo el cuerpo de leyes de que depende y de todos los ordenamientos jurídicos, tal es el caso del multicitado artículo 287 del Código Civil, que bien puede conjuntarse con lo que establece el artículo 320 del ordenamiento en cita, de cuyas fracciones no se advierte que la mayoría de edad sea un motivo para que la obligación alimentaria deba cesar o suspenderse.

Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de manera paulatina a través de diversos criterios aislados fueron relegando y sobrepasando el que la mayoría de edad haga que, sin límite alguno, dé como resultado que no se tenga derecho a los alimentos, y por el contrario, sostienen que la mayoría de edad no es limitante para dejar de percibir alimentos, lo que han hecho a través de la interpretación jurisprudencial, interpretación que en muchas ocasiones, pudiera concebirse como una facultad legislativa, y no como judicial, porque si hay un artículo que de manera expresa señala la limitante para que se pueda otorgar pensión alimenticia, a él debe estarse mientras siga vigente, y al crear jurisprudencia en sentido totalmente contrario a un precepto legal que por su imprecisión y vaguedad da pauta a ser interpretado, tal situación parecería que lejos de una interpretación estaríamos en presencia de la creación de un nuevo precepto legal, pero no es así, ya que lo que pretende la Suprema Corte de

Justicia de la Nación es conservar y velar por un derecho fundamental, sobre todo si se toma en cuenta que la obligación alimentaria es una de la más importantes que regula nuestro Código Civil.

Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 647 del Código Civil indica que:“ El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes” lo que implicaría que el mayor de edad podría de manera legal, ser autosuficiente para allegarse de los medios necesarios para su subsistencia, y que si sus progenitores después de esta edad tienen la posibilidad de ayudarlos económicamente, dicha ayuda sería considerada como un acto de buena fe, lo que a su vez se traduciría en una donación y no en una obligación legal, esto no es lo que debe imperar, pues no debe dejarse a la voluntad del deudor alimentario, el que quiera o no, cumplir con su obligación de dar alimentos.

Tomando en cuenta lo anterior y si no existiera una práctica contraria, que inclusive se ha convertido en una regla general, estaríamos hablando que la mayoría de edad, podría (aunque de acuerdo a lo analizado anteriormente no lo es) ser una causa más de cesación de pensión alimenticia que pudiera estar dentro de la ley, la cual no debemos atender de una forma irracional, sino valorar en cada uno de los casos las circunstancias que imperan.

También es verdad que de conformidad con lo establecido por el artículo 443 del Código Civil, la patria potestad se acaba, entre otras, por la mayor edad del hijo; aún cuando ello pudiera interpretarse en el sentido de que con ello concluye el deber de dar alimentos, en razón de que al llegar a la mayoría de edad se supone que el acreedor goza de absoluta independencia para disponer tanto de sus bienes como de su persona, y esta circunstancia también supone su capacidad física, económica y jurídica para ser autosuficiente a efecto de allegarse los alimentos que necesite para su subsistencia, no menos cierto es, que por ser

los alimentos a los hijos una cuestión de orden público, debe considerarse que por el solo hecho de llegar a la mayoría de edad no debe suspenderse la obligación de suministrarlos ya que al no estar sujeto a la patria potestad, no implica pérdida del derecho a recibir alimentos, ni libera al deudor del pago de los mismos, pues tal necesidad no se satisface automáticamente.

Ahora bien, al establecer el artículo 303 del Código Civil que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, otorga a favor de éstos la presunción de necesitar alimentos, salvo prueba en contrario y con diversas limitantes, una de las más importantes es que el hijo mayor de edad para que tenga derecho de recibir alimentos debe justificar en juicio que se encuentra estudiando y que estos estudios corresponden a su edad y circunstancias particulares y además que lo hace con calificaciones aprobatorias, en virtud de que tampoco sería jurídico ni equitativo, condenar al padre o deudor a proporcionar alimentos a los hijos que hayan cumplido la mayoría de edad por el simple hecho de haberlos solicitado por encontrarse realizando estudios inadecuados a su propia edad, como sería el caso del hijo que cuenta con edad avanzada y estuviera realizando estudios que no corresponden a su edad y situación, pues no debe perderse de vista que los alimentos deben ser proporcionados en razón a la necesidad del que debe percibirlos, tal y como se expone en la siguiente jurisprudencia y tesis que a continuación se citan:

“Octava Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VI, Primera Parte, Julio a Diciembre de 1990

Tesis: 3a./J. 41/90

Página: 187

ALIMENTOS. CORRESPONDE AL DEUDOR ALIMENTARIO LA CARGA DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTRAN ESTUDIANDO UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN. Esta Tercer Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia publicada con el número 141, en la página 236, de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de mil novecientos diecisiete a mil novecientos ochenta y ocho, sostuvo el criterio de que la obligación de proporcionar alimentos a los hijos mayores de edad no desaparece por el solo hecho de que lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la realización de esa circunstancia, toda vez que al igual que los hijos menores de edad, tienen la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario, correspondiendo tal carga en esos casos al deudor, quien debe justificar que el actor no los necesita, ya sea porque tiene bienes propios o porque desempeña algún trabajo o alguna profesión, oficio o comercio; sin embargo, tal criterio debe quedar limitado, para que prospere la acción de alimentos intentada por el hijo mayor de edad que afirma estar estudiando, al hecho de que justifique además de su calidad de hijo y de que el deudor tiene posibilidad económica para sufragarlos, el de demostrar que efectivamente se encuentra estudiando y que el grado de escolaridad que cursa es adecuado a su edad, pues atendiendo a que los alimentos deben ser proporcionados en razón a la necesidad del que debe percibirlos, no sería jurídico ni equitativo condenar al padre o deudor a proporcionar alimentos al hijo que cuenta con edad avanzada y estuviera realizando estudios que no corresponden a su edad y situación.

Contradicción de tesis 16/90. Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito y la que sostienen el Primer Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado (entonces Unico) del Décimo Séptimo Circuito. 5 de octubre de 1990. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Mariano

Azuela Güitrón. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Secretario: E. Gustavo Núñez Rivera.

Tesis de Jurisprudencia 41/90 aprobada por la Tercera Sala de este alto Tribunal en sesión privada celebrada el veintidós de octubre de mil novecientos noventa. Unanimidad de cuatro votos de los señores ministros: Presidente Sergio Hugo Chapital Gutiérrez, Mariano Azuela Güitrón, Ignacio Magaña Cárdenas y José Antonio Llanos Duarte. Ausente: Salvador Rocha Díaz.”³

Otro supuesto ajeno a la cuestión escolar, que no es algo que deba acreditar aquella persona que tenga alguna incapacidad física o mental que le impida allegarse por si mismo de los alimentos que necesita, también debe ser considerado como factor y caso particular para seguir suministrando alimentos a los acreedores que se encuentren en dichas circunstancias con independencia de la edad que tengan, pues por razones obvias puede suceder que un incapaz no pueda estudiar o bien que sus estudios siempre se consideren como especiales.

4.2 OBSERVACIÓN DEL ARTÍCULO 320 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, PARA DAR POR CESADA LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.

El artículo 320 del Código Civil marca las reglas que han de observarse para que se pueda tener por concluida la obligación de proporcionar alimentos en relación, a los que son considerados como acreedores de los mismos.

³ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. Op cit.

Estas reglas para dar por cesada la obligación de proporcionar alimentos o dejar de proporcionarlos, fueron plasmados por el legislador, por ser la más adecuadas y convenientes en beneficio del acreedor como del deudor alimentario.

Tomando en cuenta la importancia de la obligación que nace de los alimentos, y que debe suministrarse y cumplirse en forma continua e inaplazable, es necesario contemplar que se cumpla invariablemente su ministración y su pago.

En ningún supuesto y sobre todo tratándose de divorcio por mutuo consentimiento, los cónyuges deben contemplar en su convenio la situación de los hijos en cuanto a la forma y términos en que ha de cesar el derecho que tienen de percibir alimentos; ya que limitarlos a una cierta edad o ciertas circunstancias, en ocasiones puede ser contrario a derecho, e inclusive, inoperantes las cláusulas que en ese sentido se edifiquen, ya que el derecho de alimentos no está supeditado a la voluntad de una persona, sino más bien, a la necesidad del acreedor y a la posibilidad del deudor. Entre otras cuestiones, puede darse el caso que el tiempo o circunstancias límites que se señalen para otorgar una pensión alimenticia respecto de los hijos, queden fuera de la realidad jurídica y rebasada por la necesidad y posibilidad de las personas que en ella intervienen; motivos suficientes para que se determine en la fracción segunda del artículo 273 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, la prohibición de que en el divorcio por mutuo consentimiento, los divorciantes convengan respecto de la manera o términos en que habrá de cesar la pensión alimenticia para sus hijos.

Lo más lógico sería que cuando un Juez de lo Familiar detectara una cláusula en un convenio del divorcio voluntario que fuera contraria a derecho; desde el inicio del procedimiento respectivo, les hiciera a través de un requerimiento o prevención, ver a los divorciantes que no pueden determinar la

cesación de la pensión alimenticia para sus hijos en una forma inadecuada, o bien al concluir dicho juicio, no aprobar su convenio y, por consiguiente, en la sentencia definitiva que al efecto se dicte, no decretar la disolución de su vínculo matrimonial por tal circunstancia, no obstante ello, en el ejercicio cotidiano y jurídico los juzgadores no se oponen a éste tipo de cuestiones, lo que en muchas veces es originado por la falta de controversia de este tipo de juicios, en donde lo más importante es la voluntad de los divorciantes.

Un ejemplo de lo que en la práctica sucede, en el convenio que los divorciantes anexan a su solicitud de divorcio, en relación a la fijación de los alimentos y su respectiva garantía en relación a sus hijos, generalmente señalan que: SEGUNDO.- Por lo que hace a la pensión alimenticia que tienen derecho nuestros dos menores hijos de nombres ... hemos llegado al acuerdo de fijar el 40% mensual, es decir 20% para cada uno de ellos, del sueldo que percibe el divorciante por los servicios que presta en ... esta situación subsistirá aún y cuando dichos menores lleguen a la mayoría de edad, y hasta los veinticinco años de edad. TERCERA.- A efecto de garantizar el pago de la pensión acordada solicitamos se gire atento oficio al C. Representante Legal de la Institución donde presta sus servicios el divorciante varón, a fin de que se le hagan los descuentos en esa porción del 20% para cada uno de los hijos habidos en el matrimonio, sin tomar en cuenta para ello lo que se le descuenta por concepto de impuestos y cuotas sindicales, y la cantidad que resulte de dicho porcentaje sea entregado a la Sra..., en representación de nuestros menores hijos, previa su identificación y recibo que al respecto otorgue.

En lo concerniente a la solicitud y convenio exhibido por los divorciantes materia de este ejemplo, por lo general, en la sentencia definitiva al tenor señala lo siguiente:

“Los señores ...y ..., solicitaron su divorcio voluntario, de acuerdo con el convenio que al efecto exhibieron.- Se celebraron las dos juntas de avenencia a que se refieren los artículos 675 y 676 del Código de Procedimientos Civiles.- El C. Agente del Ministerio Público, se manifestó conforme y pidió se decretara la disolución del vínculo matrimonial que une a los promoventes, citándose para sentencia definitiva: . . . CONSIDERANDO. . . I.- El matrimonio celebrado entre los señores ... y ..., así como el nacimiento de sus menores hijos de nombres ... y ..., están probados con las copias certificadas que obran en autos de las actas respectivas (artículos 327 fracción IV y 328 del Código de Procedimientos Civiles, 39 y 50 del Código Civil). II.- El convenio celebrado entre los cónyuges, se ajusta a lo dispuesto por el artículo 273 del Código Civil y atenta la conformidad del Ministerio Público, debe aprobarse. III.- El divorcio voluntario procede de acuerdo con el artículo 273 del Código Civil. Por lo expuesto y fundado, se resuelve: PRIMERO.- Se declara disuelto el vínculo matrimonial entre los señores ... y ..., de fecha...SEGUNDO.- Se aprueba el convenio celebrado entre los señores antes mencionados y, en consecuencia, se les condena a estar y pasar por él en todo tiempo y lugar. TERCERO.- Se declara disuelta la sociedad conyugal en los términos del convenio presentado. CUARTO.- Ambos cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. QUINTO.- Ejecutoriada que sea ésta sentencia, remítase copia de ella al C. Jefe del Registro Civil, para los efectos del artículo 291 del Código Civil. SEXTO.- Notifíquese. . .”

Como se observa, es un hecho que este tipo de cláusulas contrarias a derecho, muchas veces se plasman en convenios que son exhibidos y anexados a las solicitudes de divorcio, cuanto éste se quiere obtener a través de su mutuo consentimiento.

Por lo que hace al convenio referido, tenemos que es contrario a derecho, porque el que los divorciantes convengan que la pensión se otorgará,

respecto de sus entonces menores hijos, no importando que ellos lleguen a la mayoría de edad y hasta en tanto cumplan la edad de veinticinco años, lo cual no puede ser causa legítima de cesación de la obligación alimenticia, puesto que puede suceder, que cualquiera de ellos, después de la edad de dieciocho años y hasta antes de cumplir la edad de veinticinco años, quede en estado de interdicción, o bien, contraiga matrimonio, o se una en concubinato, lo que tendría como causa inmediata que la persona indicada conforme a derecho para otorgarle alimentos, sería su esposo, esposa, o bien concubino o concubina, respectivamente; por lo que el que se haya pactado una cierta edad, para que su padre les siga otorgando alimentos es en su propio perjuicio, puesto que el juzgador y las partes no pueden prever las circunstancias particulares en forma futura, por lo que ello, contraría las reglas aplicables a los alimentos; lo que podemos ver apoyado en la siguiente jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que señala lo siguiente:

“Séptima Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 97-102 Cuarta Parte

Página: 35

ALIMENTOS. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. RECAE EN EL ESPOSO Y NO EN LOS PADRES DE LA MUJER CASADA (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ). 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, en los términos del artículo 100 del Código Civil del Estado de Veracruz, la obligación de pagar o ministrar alimentos a la mujer casada recae en el cónyuge y no en los padres de aquélla.

Amparo directo 2658/76. Emilio Salazar Cruz. 21 de abril de 1977. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: Eduardo Lara Díaz.

Séptima Epoca, Cuarta Parte:

Volumen 66, página 15. Amparo directo 4278/73. Lamberto Martínez Nieto. 24 de junio de 1974. Cinco votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa."⁴

En el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, podemos encontrar lo referente al derecho de los cónyuges y concubinos que tienen de recibir alimentos, en el artículo 302 del Código en comento, ello en relación con el razonamiento de la jurisprudencia citada con anterioridad, porque en primer término tenían derecho a recibir alimentos de su padre, pero al momento de que se casan, la fuente de ese derecho nace de otra persona, el esposo, esposa, concubino o concubina; lo cual es un motivo más para que exista una prohibición de que en el divorcio voluntario al convenir respecto de los alimentos que han de recibir los hijos no se permita pactar sobre una situación futura respecto de los mismos que puede ser no predecible, ello en virtud de los cambios que pueden tener las personas durante el transcurso de su vida, como es, hasta cuándo y en qué términos se proporcionará o no, una pensión alimenticia para los menores habidos de un matrimonio que pretende disolverse, a través del divorcio por mutuo consentimiento.

Pudiera darse también el caso de que, si se sigue permitiendo que se convenga de manera libre la forma, condiciones, términos o cualquier otra prerrogativa en la cesación de la pensión alimenticia, como sería el caso del convenio a que se refiere el artículo 273 en su segunda fracción, traería

⁴ Idem.

aparejada una lesión de derechos de un acreedor alimentario, como pudiera ser que por ejemplo los cónyuges que pretenden divorciarse por mutuo consentimiento, determinaran que alguno de ellos les proporcionaría alimentos a sus menores hijos hasta en tanto cumplan la mayoría de edad, ya que si partimos de que en la práctica se dan muchas cuestiones no apegadas a derecho, como el caso que quedó asentado de manera literal, en donde se permitió convenir y en base a ello, se dictó una sentencia que aprobó ese convenio, y que por la conformidad de las partes y la tolerancia del Ministerio Público permitieron que causara ejecutoria, algo visiblemente ilegal, en donde se lesionan derechos de un acreedor porque la mayoría de edad como vimos en el capítulo anterior, no siempre, y ni por regla general, trae consigo el que cese la obligación judicial de proporcionar alimentos, como es, cuando el hijo mayor de edad continúa estudiando, ya que la mayoría de edad no le asegura que necesariamente sea una persona solvente, al grado de que pueda cubrirse sus necesidades más básicas, y en donde inclusive, el obligado a dar alimentos es quien debe probar que, en su caso, el grado escolar en el que está su acreedor alimentario no es el adecuado a su edad, por lo que una vez más debemos recurrir a una de las fuentes más adecuadas que esclarecen muchos aspectos de los alimentos, la jurisprudencia y que hemos mencionado con anterioridad cuyo rubro reza: “ALIMENTOS. CORRESPONDE AL DEUDOR ALIMENTARIO LA CARGA DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTRAN ESTUDIANDO UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN.” (infra)

En ese orden de ideas se pueden dar un sinnúmero de arbitrariedades, obviamente, contrarias a derecho, y en perjuicio de los inmiscuidos dentro de una obligación alimenticia, como también pudiera ser, que se pacten alimentos hasta la mayoría de edad de un menor, y éste, al llegar a esa etapa de su vida, tiene alguna incapacidad que no le permita trabajar, o bien por el otro lado que conviniéndose los alimentos para un menor y hasta que tenga la edad de veinte

años, éste no los necesitaría al ser solvente económicamente, lo que como se ha venido manejando, resultaría en perjuicio tanto del deudor como del acreedor alimentario.

Si se permite que sea la voluntad de los divorciantes quienes determinen el término, modo, circunstancias, etc., en que ha de cesar el derecho de los acreedores alimentarios de percibir alimentos y se cumple la circunstancia convenida, cuando los acreedores aún tienen la necesidad de percibir los alimentos, sería equivalente a privarlos de lo más elemental, inclusive para su sobrevivencia, y más si partimos del entendido que en algunos casos pudieran ser personas que por ellas mismas y dado una probable incapacidad nunca podrán allegarse los elementos necesarios para su subsistencia, y por el otro lado, en el caso del obligado a dar alimentos, si se le obliga a dar una pensión alimenticia a favor de sus acreedores y éstos no lo necesitan, se le estaría afectando gravemente a aquél en su patrimonio, e inclusive, si esa persona ya hizo una nueva vida familiar y a consecuencia de ello, se dio origen a nuevas relaciones jurídicas, traducidas en nuevos acreedores alimentarios que carezcan de medios de subsistencia autosuficientes, el perjuicio se transportaría hasta ellos, por el simple motivo de que ellos si tienen una necesidad y los hijos de una relación anterior, al tener ingresos propios y especialmente suficientes para sufragar todas sus necesidades, ya no la tienen, limitándose así un ingreso más completo, que aquéllos tendrían, respecto de una misma persona, el padre de todos ellos, y obligado a proporcionar alimentos.

4.3 LIMITACIÓN A DEJAR AL ARBITRIO DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO LA MANERA Y TÉRMINOS EN QUE HABRÁ DE CESAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA.

Indudablemente, cualquier disposición expresa y contemplada en un ordenamiento legal, tendrá por primera consecuencia, que se entienda de una manera más clara y precisa, a efecto de que sea comprendida no solamente por los estudiosos del derecho, sino a todos los habitantes que les resulte aplicable con su publicación, siendo en el caso concreto que la fracción segunda del artículo 273 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, debería establecer la prohibición de que en el divorcio por mutuo consentimiento, los divorciantes convengan la manera o término en que habrá de cesar la pensión alimenticia para sus hijos; siendo así esa prohibición una particularidad del juicio de divorcio por mutuo consentimiento.

Como ya quedó anotado, no obstante que el mismo Código Civil aplicable en el Distrito Federal, contempla las formas en que ha de cesar la obligación de proporcionar alimentos, lo que es visible en el artículo 320 de dicho cuerpo legal, sucede que en muchas ocasiones no se respetan dichas disposiciones, o bien la interpretación jurisprudencial, que en materia de alimentos, al igual que en muchas otras figuras del derecho familiar es indispensable, en el ejercicio del derecho.

En esta materia, en muchas ocasiones, se permite que la voluntad de las partes este por encima de la ley, lo cual debería permitirse solamente en el caso de que no exista afectación presente ni futura de las partes o de quienes dependen de ellas, ya que en el caso de alimentos resulta prejudicial como ya se dijo en líneas anteriores pactar en el convenio de divorcio voluntario la forma en que ha de cesar la obligación alimentaria que a futuro pudiera ocasionar un perjuicio para las partes que integran esa obligación, es decir, del acreedor o del deudor alimentario.

En el divorcio voluntario, propiamente, intervienen y toman decisión tres grupos, que son las partes divorciantes y, en caso de ser menores de edad, uno

de ellos o ambos, un tutor; el órgano jurisdiccional, traducido en el Juez de lo Familiar; y la representación social, que no es otra cosa que el Ministerio Público.

A diferencia del divorcio necesario, en el divorcio por mutuo consentimiento, las partes que intervienen no son partes contendientes en donde existe un actor y un demandado, sino simplemente ambos cónyuges son divorciantes, que acuden al órgano jurisdiccional, no a través de una demanda, sino por el conducto de una solicitud de divorcio.

En el primer tipo de divorcio aludido, necesario, el Juez aplicará a su prudente criterio y valorando las pruebas exhibidas por las partes, y en atención a cada caso en particular lo concerniente a los cónyuges, en el sentido de qué carácter tendrán al concluir el juicio, si serán cónyuges culpables o inocentes, si su patrimonio será determinando desde el momento en el que se dicta la sentencia definitiva, siempre y cuando hayan contraído su matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, se podrá tener por liquidada su sociedad marital, o bien en esa primera sentencia la declara disuelta y en ejecución de sentencia habrá de liquidarse.

Asimismo, según sea el caso, también determinará, el derecho que tendrá alguno de los cónyuges de percibir alimentos del otro. Lo tocante a los hijos, si ambos conservarán el ejercicio de la patria potestad que ejercen sobre ellos, o alguno de ellos perderá ese derecho, su Guarda y Custodia, derechos de visitas, y los alimentos que han de percibir los hijos por parte de alguno de sus padres.

Como se puede apreciar, el Juez de lo Familiar es el que determinará todas esas cuestiones, basándose únicamente, en las constancias de autos, propiamente, en la demanda, contestación a la misma, y las pruebas relativas de

cada una de las partes; las que valorará en su conjunto y en términos de los artículos 402 y 403 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, y en donde al emitir su fallo tomará en cuenta las acciones hechas valer, y las excepciones y defensas que se contrapongan para desvirtuarlas, en donde el Juez, sin tomar en cuenta la voluntad de las partes, salvo convenio en contrario de los que en el intervienen, resolverá lo que en derecho corresponda, e inclusive, en divorcios necesarios aunque estén implícitos menores no se tomará en cuenta el parecer del Ministerio Público para determinar su situación con relación a los derechos que tienen, excepción esto último cuando se tenga la presunción de que se comete un delito en contra de ellos, en donde se le dará vista para que manifieste lo que a su representación corresponda y en su caso inicie la averiguación previa que pudiera corresponder.

En el divorcio voluntario los propios divorciantes, y tratándose de los alimentos de sus hijos, son los que determinarán el monto y manera en que les serán suministrados, así como su garantía para asegurar su cumplimiento futuro; lo que no debe ser es que determinen la forma y el término, traducido en tiempo, en que habrá de cesar ese derecho, lo que sí acontece en la actualidad, dado que dentro de los artículos que regulan el divorcio voluntario, tanto en el fondo como en el procedimiento, no exteriorizan prohibición expresa en ese sentido; lo cual es necesario para evitar arbitrariedades, más aún si tomamos en cuenta que los alimentos no son cualquier figura jurídica, sino que se trata por el contrario, de un bien de derecho, en donde el Estado tiene un interés especial en cuanto a su protección, ya que los mismos significan la vida misma de una persona, en donde una expresión literal plasmada en un ordenamiento legal, sería fundamental para no permitir en un convenio que se pacte la forma en que han de cesar las pensiones alimenticias para los hijos de los divorciantes, redundando en beneficio no solo de los acreedores sino según sea el caso también de los deudores alimentistas, ya que como explicamos líneas anteriores, limitaría a los divorciantes

a pactar en ese sentido, lo que daría por consecuencia que no se plasmara en el convenio a que se refiere el artículo 273 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

En el caso de menores de edad emancipados que pretendan disolver su vínculo matrimonial a través del divorcio voluntario, necesitarán de un tutor especial para poderlo solicitar.

El artículo 643 del Código Civil para el Distrito Federal dispone: “El emancipado tiene la libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su menor edad:

I.- De la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces.

II.- De un tutor para negocios judiciales”

Siendo considerado el divorcio un negocio judicial, el tutor que corresponde es un tutor dativo, lo anterior con apoyo en lo dispuesto por el artículo 499 del Código Civil que rige en el Distrito Federal, el cual nos dice: “Siempre será dativa la tutela para asuntos judiciales del menor de edad emancipado.” Este tutor deberá también vigilar, que los alimentos de los hijos de los divorciantes no sólo se cubran, sino que también sean acordes a sus necesidades y, lo más importante, que se den durante el tiempo que legalmente corresponde y que sean proporcionados, con el objeto de no dañar los intereses de los que intervienen en su aportación y en su consumo, ya que al ser los tutores personas mayores de edad con plena capacidad de ejercicio, capacidad que no tienen los propios divorciantes por si mismos, aquellos tendrán una mayor capacidad para poder

determinar qué es lo que les conviene a ellos y a los menores hijos, de los que pretenden divorciarse.

El Juez de lo Familiar, tiene amplias facultades para intervenir en cuestiones de menores y de alimentos, motivo por lo que en el divorcio por mutuo consentimiento es trascendental su participación, pues el propio Juez determinará en definitiva si se aprueba o no el convenio exhibido conjuntamente con la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento, y como lo establece el artículo 680 del Código de Procedimientos Civiles, el Juez deberá vigilar que queden debidamente garantizados los derechos de los hijos. Por sí misma la garantía es sumamente importante, aún más lo es el hecho de que el derecho de percibir alimentos no se dé por extinto en contra de su propia naturaleza.

Si bien es cierto que el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, otorga facultades extraordinarias a los Jueces del orden Familiar, para intervenir, incluso, de oficio en los asuntos que afecten a la familia, por considerarse ésta la base social, también lo es que esas disposiciones por más humanas y de buena fe que puedan ser, nunca deben sobrepasar otros aspectos que también la misma ley contempla como fundamentales en la preservación del orden jurídico; lo cual nunca debe ocurrir si partimos de la idea que el Juez de lo Familiar es un concedor amplio del derecho en esa rama, de tal manera que la intervención oficiosa del juzgador no debe de llegar al extremo de violar aquellas normas primordiales del derecho.

Respecto de las facultades de los jueces de lo Familiar el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles señala que: “El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas

con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros.

En todos los asuntos del orden familiar los Jueces y Tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

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

Por ello, también es sumamente importante que se den parámetros a través de normas restrictivas a los juzgadores, para que ejerzan de una manera más adecuada sus atribuciones y, como consecuencia de ello, más apegadas a los lineamientos que contempla el derecho, y aunque el artículo citado con anterioridad, se encuentra ubicado dentro del TÍTULO DÉCIMO SEXTO, que se denomina DE LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR, en su CAPÍTULO ÚNICO, el mismo es aplicable a todas las cuestiones que tenga que ver con los alimentos, independientemente del juicio en el que se originen y, por consecuencia, los Jueces de lo Familiar deberán intervenir a manera de buscar el beneficio de las partes que intervienen en la obligación alimenticia, sin contravenir las demás disposiciones de la ley.

En lo que hace a las facultades de los Jueces de lo Familiar, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado el segundo párrafo del artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles que rige en el Distrito Federal, de la siguiente manera y en la jurisprudencia que corresponde a la:

“Octava Epoca

Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 86, Febrero de 1995

Tesis: I.5o.C. J/40

Página: 23

CONTROVERSIAS DE LO FAMILIAR. INTERPRETACION DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 941 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. La disposición contenida en el segundo párrafo del artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que obliga a los jueces y tribunales a suplir la deficiencia de los planteamientos de derecho de las partes, en las controversias de lo familiar, no es sino la aplicación del principio jura novit curia, de acuerdo con el cual el juez es quien conoce el derecho y a quien compete decidir en cada caso cuál es aplicable, lo que es diferente a que se deba tomar en cuenta hechos o circunstancias no alegados oportunamente por las partes.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1555/88. Armando Santoyo Herrera. 9 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Eduardo Francisco Núñez Gaytán.

Amparo directo 5473/92. Adriana Villada Navarro y otra. 28 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Alicia Barrera Ocampo. Secretario: Juan José Altamirano Ochoa.

Amparo directo 5655/92. Alejandro Laguna Zamudio. 1º de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Alicia Barrera Ocampo. Secretario: Juan José Altamirano Ochoa.

Amparo directo 2295/93. Adrián Nieto Alazañez. 8 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Alicia Barrera Ocampo. Secretario: Juan José Altamirano Ochoa.

Amparo directo 5845/94. Zoila Valdez González. 12 de diciembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Alicia Barrera Ocampo. Secretario: David Solís Pérez.”⁵

De todo lo anterior podemos deducir que el Juez de lo Familiar a parte de cuidar que los alimentos se sigan proporcionando, mientras exista esa obligación y en los términos correspondientes a derecho, tiene que cuidar que los alimentos en tanto en el divorcio por mutuo consentimiento así como en el divorcio necesario se cumplan en todos sus términos y de conformidad con el artículo 308 del Código Civil, cuidando desde luego la proporcionalidad de los alimentos, en atención a las necesidades del acreedor y a las del deudor alimentario, valorando las circunstancias especiales de cada caso, sin establecer un principio general.

Por su parte Chávez Asencio Manuel considera que “la vital necesidad de los alimentos por parte del acreedor alimenticio, debe presumirse tomando en cuenta las circunstancias individuales de este último, para con base en ellas poder derivar sus condiciones normales de requerimiento de aquella necesidad y establecer, consecuentemente, el monto de la misma, careciendo de consistencia la argumentación de que no se haya precisado específicamente la cantidad que se pretendía obtener como pensión alimenticia para el menor, pues comprendiendo ésta de acuerdo con el artículo 291 del Cuerpo Sustantivo del Estado de México,

⁵ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. Op cit.

la comida, el vestido, la habitación, asistencia en caso de enfermedad y, además, para el menor, los gastos necesarios para su educación primaria y proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales, la misma resulta variable o contingente y por tanto imprecisa en cuanto a su monto, por lo que corresponde al Juez hacer el señalamiento de la cantidad que, de acuerdo con la prueba de la existencia de los extremos antes mencionados, resulte proporcionada en los términos del citado precepto o por el contrario corresponde al deudor alimentario probar la inexistencia de esa necesidad.”⁶

Por lo expuesto, es menester plasmar en la segunda fracción del artículo 273 del Código Civil, la prohibición de que en el divorcio por mutuo consentimiento se señale que los divorciantes convengan respecto la manera o termino en que habrá de cesar la pensión alimenticia para sus hijos, ya que ello traería como consecuencia, restringir y dirigir adecuadamente las funciones y facultades que la ley confiere a los Jueces de lo Familiar en Materia de Alimentos, y sobre todo se observarían las disposiciones generales para dar por terminada la obligación alimenticia, sin caer en el error de aprobar un convenio que pudiera contener disposiciones contrarias a dichas disposiciones de cesación.

Ahora bien, el Ministerio Público no es ni debe ser un espectador en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, sino por el contrario y en atención a las facultades que tiene y que se pueden ver plasmadas en los numerales citados con anterioridad, es un verdadero regulador con facultades propias para procurar que los derechos de los hijos se respeten en todos sus términos, por lo que el mismo Ministerio Público si considera que un convenio de divorcio por mutuo consentimiento, contempla cuestiones contrarias a derecho, o bien que marca

⁶ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. La Familia en el Derecho. “Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. 4ª edición. Edit. Porrúa. México. 1997. pp. 475 a 478.

incorrectamente la manera en que cesará la pensión alimenticia para los hijos de los divorciantes, podrá oponerse a que se apruebe y que los divorciantes consigan la disolución de su vínculo matrimonial por esa vía. Inclusive, el Ministerio Público no tiene únicamente facultades para intervenir durante la tramitación del divorcio por mutuo consentimiento, sino también cuando se dicta la sentencia definitiva, lo que haría a través del recurso de apelación correspondiente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación dispone lo siguiente:

“Octava Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomos: III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989

Página: 465

MINISTERIO PUBLICO, TIENE LEGITIMACION PARA APELAR DE LA SENTENCIA QUE DECRETA EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

Si el Ministerio Público actúa en los juicios en que, sin ser actor ni demandado, se le da intervención como vigilante, a fin de que se cumpla la ley, no hay razón para pensar que esa participación quede reducida hasta el auto que aprueba el convenio que presentan quienes pretenden divorciarse por mutuo consentimiento, porque el derecho objetivo, cuya aplicación correcta es lo que se busca con la intervención del representante social, no finaliza con el dictado del acuerdo mencionado; además, es posible que en la sentencia misma que decida el tipo de juicios como el que se comenta, el juzgador infrinja el aludido derecho objetivo, lo que significa que hasta ahí subsiste la intervención del Ministerio Público. Así, resulta claro que el representante social sí está legitimado para apelar del fallo de primer grado que declara el divorcio por mutuo consentimiento.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 126/89. María Eugenia Alatorre Estrada. 3 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Roberto Macías Valdivia.”⁷

También es preciso determinar que el Ministerio Público Adscrito a la Materia Familiar, al igual que el Juez de ese ramo, es experto en la materia, y por ello, es importante que haga uso de todas y cada una de sus facultades que le confiere la ley de manera adecuada y en beneficio de los menores, aún más si se trata de los alimentos de estos. Pero como de igual forma sucede con los cónyuges, sus respectivos tutores, en caso de ser menores de edad, y el Juez de lo Familiar; el Ministerio Público permite en muchas ocasiones que sí se pacte lo relacionado con la cesación de los alimentos de los hijos de los cónyuges, aún cuando estas disposiciones son contrarias a la esencia de los alimentos, y a la preservación de su ministración.

Motivos expuestos que fundan la necesidad de restringir ciertas facultades; ejercidas indebidamente, por parte de los servidores públicos que intervienen durante la substanciación del divorcio por mutuo consentimiento, lo cual se lograría con leyes más claras y precisas de ese carácter, es decir, prohibitivas y más tratándose de alimentos.

⁷ Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS 2003. Op cit.

4.4 REFLEXIÓN SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA, TRADUCIDA EN LA MANUTENCIÓN DE LOS HIJOS DE LOS DIVORCIANTES.

Todo el que esté obligado a proporcionar alimentos, debe entender que los proporcionará a personas que no tienen una autosuficiencia para allegárselos por sí mismas, ya sea por cuestiones físicas o materiales.

Normalmente, los alimentos se cubren de manera natural, pues todo ser vivo responde por instinto ante la necesidad de proporcionar alimentos a quienes lo rodean y que dependen de él. La naturaleza impulsa a las progenitores, de cualquier especie, a responsabilizarse y actuar de manera adecuada hacia sus hijos, sin tener conocimientos previos para ello como un derecho natural; observamos pues, que los seres vivos actúan en base a una ley natural, inclusive a un instinto de conservación, ánimo de hombres y mujeres, traducido en una necesidad de actuar en beneficio de ciertas personas, por los lazos afectivos o de parentesco que los unen, y consecuentemente proporcionarles y darles los elementos necesarios para su normal e integral desarrollo. Por lo que es lógico que la ley sólo robustezca el dictado interno marcado por el instinto, y haga pensar, en el caso de los humanos, que cuando determinada persona no cumpla con lo que su interior le dicta y sus acreedores le reclaman, existirán medios que lo responsabilizarán y harán que proporcione, para ellos, todo lo meramente básico para que puedan sobrevivir.

Alicia Elena Pérez Duarte y Noroña, Licenciada en Derecho y catedrática de la Universidad Nacional Autónoma de México puntualiza: “En la Compleja naturaleza humana se encuentran tanto inclinaciones al amor, a la vida, al crecimiento, a la relación madura que integra conservando nuestro individualismo, como al odio, a la muerte, a la regresión, a las relaciones de sumisión. Uno de los

dos extremos se descubre en cada relación que una persona establece a lo largo de su vida, generando respuestas, de diversa índole, pero siempre presentes. Tanto el tipo de relación como su respuesta corresponden a un patrón determinado por factores socioculturales, de tal suerte que, independientemente de las categorías afectivas a que se hace referencia y complementándolas, las personas están condicionadas, de alguna manera por la sociedad, a responder a ciertos cánones.

Ejemplo de ello, es la respuesta de respeto o temor a las autoridades, y la responsabilidad del parentesco, entre otras. Precisamente sobre esta última respuesta se hace un llamado de atención pues jurídicamente se dice, sin vacilar, que los alimentos son un derecho que surge por la simple protección a un grupo familiar, por el parentesco.”⁸

El hombre es un ser inteligente al que le fue dado un sentir afectivo y ético, que culmina con el logro de sus objetivos, es decir, puede satisfacerse sus necesidades y lo relacionan en sociedad con otras personas. En el mismo sentido, el ser humano reconoce un deber moral que tiene para con las personas que de él dependen, lo que conlleva a la realización de actos acordes a su propia naturaleza, como es: darles los alimentos que ellos necesitan.

El problema con relación a la ministración de dar alimentos se da cuando los instintos naturales, morales, sociales o cualquier tipo de ellos, no provocan en el ser humano el ímpetu de dar lo que necesitan las personas que por cualquier vínculo dependen de él, lo que no puede permitirse; e inclusive todas las legislaciones, y en casi todos los sistemas jurídicos encontramos regulada la figura

⁸ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. La Obligación Alimentaria. “Deber Jurídico Moral”. 2ª. edición. Edit. Porrúa. México. pp. 33 y 34.

de los alimentos, ya que con ello se pretende salvaguardar la vida de todo ser humano.

Aunque cambien las circunstancias afectivas de los progenitores, sus hijos siempre necesitarán de ellos, por eso es que el derecho de familiar, busca principalmente una integración de la familia a través de todas sus figuras, y sólo en casos extremos y por considerarse mejor, es que permite su desintegración; pero aunque se pierdan derechos sobre los hijos, como principalmente lo es el derecho a ejercer la patria potestad, siempre subsistirán las obligaciones para con ellos, principalmente la de proporcionar alimentos.

El hombre debe pensar que con traer y dar el derecho a la vida a un ser humano no concluye su obligación, sino que ese derecho a la vida va más allá y que no acaba con la concepción, sino que debe tratar de cumplir de la manera más propia, las futuras aspiraciones de dicho ser que nace a la vida, acomodando sus necesidades a sus posibilidades; y quién mejor que el obligado a cumplir dichas necesidades, sabe sus posibilidades y las necesidades del ser que depende de él. Por ello debe procurar siempre que su vida sea decorosa en las medidas de las posibilidades del deudor alimentario, encaminada siempre a la vida progresiva que va marcando el nuevo ser; a que se enorgullezca de los logros que conjuntamente va alcanzando con los seres que lo rodean.

Por otra parte, son infinitos los daños que pueden ocasionarse a los hijos de matrimonio, cuando este último se desintegra a través de un divorcio, por ello hay que pensar en hacerles el menor daño posible, siempre preocuparse por ellos en todos los aspectos, para que ese daño no se incremente aún más, y éste pensar debe abarcar el momento propio del divorcio y, con mayor intensidad, una vez que se concluye éste. En lo afectivo, los padres tienen el derecho de sentirlo por virtud de sus hijos, y por el simple hecho de darles la vida, pero sin duda

también, es un derecho invariable que los hijos deben gozar del derecho de sentir el afecto de los padres, lo que les permitirá ser siempre personas de bien. En lo económico, poco pueden hacer los menores, dado que ellos saben pedir mas no así, el costo de lo que ello tiene; si lo que piden en realidad lo necesitan, o bien no piden lo que necesitan, sus padres, independientemente de lo que jurídicamente se considera como alimentos, deben cuidar que se les dé todo lo necesario, y que ello cumpla sus necesidades más básicas, que les permitan siempre estar adelante, alcanzar metas y cumplir sus aspiraciones, para que cuando estén en el supuesto de que sean ellos quienes deban proporcionar alimentos, lo hagan también de una manera adecuada y digna para sus acreedores, lo que acarreará, encadenadamente y a través de las generaciones, que siempre tengan todo lo que necesitan y los hagan mejores como personas.

Es conveniente reflexionar sobre la importancia de cumplir con la obligación de proporcionar alimentos, ya que estos no sólo tendrán un beneficio en la persona que se dan, sino también alcanzarán un beneficio social, ya que es sabido que una persona que tiene lo necesario, lo estricto, básico y acorde al medio en que se desenvuelve, siempre será una persona de provecho, que a través de esos medios adecuados, alcanzará sus propósitos, beneficiando a toda la sociedad, a parte de él mismo y, como se mencionó, poco a poco y con el paso del tiempo se solidificará y será un buen hombre que dará, a los que en su momento de él dependan, lo básico para su subsistencia.

El cumplimiento de la obligación alimenticia por parte de los padres, se traducirá siempre en la manutención optima de los hijos del matrimonio que ellos formen, aún cuando éste quede disuelto.

Por ello, es de vital importancia, que los legisladores reflexionen sobre la necesidad que existe de modificar el contenido del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que señala a la letra lo siguiente:

“Artículo 287.- En la sentencia que decreta el divorcio y tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes, y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los excónyuges tendrán obligación de proporcionar alimentos, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad.”

Del precepto anterior se desprende que por el hecho de cumplir la mayoría de edad el acreedor alimentista, el deudor alimentario se libera de la obligación de proporcionar alimentos, sin tomar en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, siendo que la forma como se encuentra redactada actualmente la disposición en comento, resulta limitativa y violatoria a todas luces de los derechos alimentarios de los acreedores, puesto que deja de observar los diferentes factores o causas particulares de cada caso, tan es así que supliendo las deficiencias de dicho precepto legal la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia que por rubro lleva el nombre de: **“ALIMENTOS. CORRESPONDE AL DEUDOR ALIMENTARIO LA CARGA DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTRAN ESTUDIANDO UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN ALIMENTOS.”** (INFRA pág. 112), ha establecido fundamentalmente que la obligación de dar alimentos no desaparece por la mayoría de edad puesto que tienen la presunción a su favor salvo prueba en contrario cuando éste este estudiando y que dicho estudio sea acorde a su edad y situación.

Luego entonces, es evidente que el contenido de la ley ha sido rebasado por la realidad, tan es así que la jurisprudencia antes enunciada, no considera a la mayoría de edad como un impedimento legal para dejar de percibir alimentos, siempre y cuando se valoren las circunstancias del caso particular puesto que permitir la aplicación estricta del texto de la ley es antijurídico e inequitativo reducir de facto por ser mayor de edad la posibilidad de recibir alimentos como acreedor alimenticio.

En este orden de ideas, resulta justificado el cambio en el texto vigente del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal para quedar de la siguiente manera:

“Artículo 287.- En la sentencia que decrete el divorcio y tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes, y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los excónyuges tendrán obligación de proporcionar alimentos, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que los necesiten, debiendo examinarse las circunstancias que imperan en cada uno de los casos.”

La propuesta anterior permite que con las amplias facultades que los Jueces en materia Familiar tiene conferidas por ley, les quede el camino abierto para que con la valoración de cada caso en particular puedan determinar que no obstante de haber cumplido la mayoría de edad los acreedores alimentistas puedan seguir recibiendo alimentos por darse el elemento de necesidad de los mismos, examinándose las circunstancias que imperen en cada caso.

JURISPRUDENCIAS

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XXV

Página: 1406

DIVORCIO VOLUNTARIO. La situación de los hijos no puede regirse, en los casos de divorcio voluntario, por las disposiciones legales que se refieren al divorcio necesario, puesto que la misma ley señala un procedimiento especial, para que de antemano se fije, por acuerdo de los cónyuges, la situación de los hijos, pudiendo el Juez que conoce del divorcio, hacer las modificaciones que crea oportunas al convenio, previa audiencia del Ministerio Público, y cuidando de que no se violen los derechos de los hijos o de terceras personas.

Amparo civil directo 2877/28. Requénez Ignacia. 12 de marzo de 1929. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVII

Página: 1262

ALIMENTOS EN CASO DE DIVORCIO VOLUNTARIO, CONVENIOS PARA DETERMINARLOS. El convenio en que se determinan los alimentos para la cónyuge y el hijo, en casos de divorcio voluntario, no constituye un pacto prohibido, contrario a la ley o a las buenas costumbres, pues el artículo 273 del

Código Civil del Distrito Federal, al reglamentar el divorcio voluntario, permite que los cónyuges determinen y cuantifiquen la pensión alimenticia de los hijos, y en cuanto a la esposa, sólo es obligatorio que el marido le suministre alimentos durante el juicio pudiendo también convenir, conforme al artículo 288 del propio código, una pensión alimenticia, con posterioridad a la disolución del vínculo matrimonial.

Amparo civil directo 8415/43. Bosh Labrús de Iturbide Rafaela. 13 de febrero de 1946. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Vicente Santos Guajardo.

Novena Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Diciembre de 1996

Tesis XX. 126 C

Página: 393

DIVORCIO VOLUNTARIO, DEBEN ASEGURARSE LOS ALIMENTOS DE LOS MENORES POR UN TERMINO DE SEIS MESES EN EL CONVENIO RELATIVO AL (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS). Una recta y armónica interpretación de los artículos 269, fracción II, 307 y 313 del Código Civil del Estado de Chiapas, en relación con los diversos artículos 81, 652, y 982 de la Ley Adjetiva civil de la misma entidad, permite arribar a la firme convicción de que al promoverse un juicio de divorcio voluntario en el que existan hijos de por medio, al presentarse el convenio respectivo debe precisarse la cantidad que a título de alimentos habrá de suministrarse a aquéllos, así como la forma en que éstos deberán quedar asegurados, cuestión que el tribunal de instancia habrá de vigilar cuidadosamente a efecto de no dejar desprotegidos los derechos de los hijos, con independencia de la intervención y participación que debe tener el representante social en su oportunidad, quien por tratarse de una cuestión de orden público, se

encuentra facultado para intervenir de oficio en esos aspectos; por tanto, si se omite garantizar los alimentos a favor de los menores, por un término de seis meses aún cuando no exista oposición del agente del Ministerio Público de ninguna manera debe aprobarse el convenio relativo en el juicio de divorcio voluntario.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 397/96 Adolfo Antonio Carrillo Colocho y otra. 3 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco. Secretario José Gabriel Clemente Rodríguez.

Quinta Época

Instancia: tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo CXXXV

Página: 1852

ALIMENTOS, CONVENIOS NULOS EN CASO DE. Si el convenio celebrado entre los cónyuges no es sino un subterfugio para exonerar al padre de la obligación de dar los alimentos a los hijos menores obligación que tiene conforme a la ley y de acuerdo con la sentencia dictada en el respectivo juicio voluntario de divorcio, tal convenio, por contradecir el texto expreso del artículo 321 del Código Civil y la sentencia del Juez, que tiene autoridad y fuerza de cosa juzgada, es nulo y son nulos todos los documentos en que consta.

Amparo civil directo 913/54. Soloarsky Carlota. 31 de agosto de 1955. Unanimidad de cinco votos. Relator: José Castro Estrada.

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII-Enero

Página: 116

ALIMENTOS. LOS QUE DERIVAN DE UN CONVENIO DE DIVORCIO ELEVADOS A COSA JUZGADA SON SUSCEPTIBLES DE ALTERARSE Y MODIFICARSE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS). Los convenios celebrados en los juicios de divorcio voluntario que se elevan a cosa juzgada en la parte que trasciende a la ministración de alimentos de los hijos menores de edad, no tiene validez invariable y son susceptibles de alterarse y modificarse conforme a lo dispuesto por el artículo 93 del Código de Procedimientos Civiles del Estado.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO

Amparo directo 502/89. Robespierre Dávila Ayala. 18 de abril de 1990. Unanimidad de votos, Ponente: Marco Arturo Nazar Sevilla. Secretario: Miguel Angel Peroles Flores.

Novena Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Julio de 2000

Tesis: I.6o.C.212 C

Página: 736

ALIMENTOS. PARA DETERMINAR SOBRE SU CONCESIÓN DEBEN EXAMINARSE LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES IMPLICADAS, TRATÁNDOSE DE HIJOS MAYORES DE EDAD. Es verdad que en términos de lo dispuesto por el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, los padres

están obligados a dar alimentos a los hijos, de donde se colige que ciertamente, en principio, existe en su favor la presunción de necesitarlos. Sin embargo, si éstos han alcanzado la mayoría de edad conforme al artículo 646 de dicho ordenamiento y si no existe disposición expresa que obligue a los progenitores a proporcionarlos por no haber una causa justificada, puede derivarse de la ratio legis del primer precepto en comento, que en tanto los hijos hayan rebasado la mayoría de edad, por ese hecho y tomándose en cuenta las circunstancias particulares implicadas, están obligados a demostrar la necesidad de obtenerlos, dado que su afirmación hace imprescindible que justifiquen ser estudiantes, que el grado de escolaridad que cursan es el adecuado a su edad, o bien que tienen una incapacidad física tal, que los hace depender económicamente de sus padres; de suerte que, la sola afirmación de que necesitan todavía la ministración de alimentos porque carecen de trabajo, no es causa suficiente para dejar de observar que están en plena edad para buscarlo, a fin de satisfacer sus necesidades, máxime si en autos se encuentra fehacientemente demostrada la avanzada edad de quien ha tenido la calidad de deudor alimentista. Entonces, atento a lo previsto por el artículo 311 del señalado ordenamiento, en cuanto a que los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos, no sería jurídico ni equitativo condenar a quien ha tenido el carácter de deudor alimentista, para que los suministre a sus descendientes que ya han rebasado la referida mayoría de edad, sin que siquiera comprueben que realizan estudios que corresponden a su edad, o que son incapaces físicamente o por alguna de las causas enumeradas en la propia ley. Acorde a los razonamientos apuntados, es de atenderse que en la especie, la litis debe centrarse en la premisa de proporcionalidad señalada en el citado artículo 311 del Código Civil en cuanto al deudor y a sus todavía pretendidos acreedores y de ninguna manera puede ser soslayada en aras de acoger criterios no aplicables, en virtud de que es de atenderse ante todo, al principio de determinación jurídica para cubrir alimentos contenidos en dicho precepto.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 4436/99. Rubén Antonio Pérez Baeza y otros. 28 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Adalid Ambriz Landa. Secretaria: María Teresa Covarrubias Ramos.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Julio de 1997

Tesis: XIV.2o.51 C

Página: 348

ALIMENTOS. CUANDO EL ACREEDOR CONCLUYE SU PREPARACIÓN PROFESIONAL Y PRETENDE ESTUDIAR UN POSGRADO, EL DEUDOR YA NO TIENE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONARLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CAMPECHE). El dispositivo 336, fracción VI, del Código Civil del Estado de Campeche establece que cesa la obligación de dar alimentos cuando los hijos adquieren la mayoría de edad, pero que si se encuentran estudiando con provecho, a criterio del juzgador, se les continuarán proporcionando alimentos hasta que concluyan sus estudios. Ahora bien, es correcta la resolución que, haciendo uso del arbitrio judicial, determina que el acreedor alimentista no tiene obligación de ministrar alimentos al mayor de edad que ya se encuentra preparado profesionalmente para desempeñar un trabajo y procurarse por sí mismo los medios necesarios para su subsistencia, por más que tenga el deseo de estudiar un posgrado; ya que de acuerdo con el diverso numeral

324 del citado código, los alimentos comprenden, entre otros, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 216/97. Atahualpa Sosa López. 23 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretaria: Maricela Bustos Jiménez.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La obligación alimentaria es la más importante que regula nuestro Código Civil, pues la misma implica el derecho a la vida y la adecuada integración del acreedor a la sociedad.

SEGUNDA.- Es importante la obligación alimentaria que los tribunales gozan de las más amplias facultades discrecionales para intervenir en cuestiones de alimentos.

TERCERA.- Al ser los alimentos indispensables para la subsistencia de los acreedores, existe el beneficio de exigir judicialmente su cumplimiento inmediato y su aseguramiento para el caso de que en un futuro se pudiera incumplir con esa obligación.

CUARTA.- La obligación alimenticia, a su vez es una obligación natural, moral social y jurídica, por cuya importancia debe reflexionarse, en el sentido de que debe cumplirse, sin demora, cabalmente y en todos sus términos.

QUINTA.- Los alimentos son los mínimos indispensables para la subsistencia de los miembros de la familia, por lo cual emanan de ellos las características que los conforman.

SEXTA.- La obligación alimenticia tiene características propias que la distinguen de las demás obligaciones, por la naturaleza única de los alimentos y porque los mismos cubrirán siempre las necesidades básicas que le permitirán a un ser humano subsistir.

SÉPTIMA.- Las formas más adecuadas de dar por terminada la obligación alimenticia son las que contempla el artículo 320 del Código Civil vigente en el Distrito Federal y los criterios jurisprudenciales emitidos al respecto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

OCTAVA.- Consideramos que debe modificarse del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, el que los padres tienen la obligación de proporcionar alimentos a sus hijos hasta que estos alcancen la mayoría de edad.

NOVENA.- No debe permitirse en los convenios de divorcio por mutuo consentimiento que se pacte la forma en que ha de cesar la obligación alimentaria para los acreedores por ser una cuestión que contravienen disposiciones de orden público.

DÉCIMA.- El Ministerio no debe ser un espectador en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, sino por el contrario debe ser un verdadero regulador con facultades propias, en consecuencia, podrá oponerse a que se apruebe el convenio de divorcio por mutuo consentimiento cuando existan cláusulas que afecten los derechos de sus menores hijos.

BIBLIOGRAFÍA

BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán. El Derecho de Alimentos. "Doctrina, Jurisprudencia y Nuevos Formularios". Edit. SISTA. México. 1991. 404 pp.

CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. 7ª edición. Edit. Themis. España. 1987.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. La Familia en el Derecho. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. 4ª edición. Edit. Porrúa. México. 1997. 547 pp.

CUCHILLOS Y MANTEROLA Santiago. Derecho Civil. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. vol. II. t. II. 332 pp.

DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. 10ª edición. Edit. Porrúa. vol. I. México. 1998. 375 pp.

ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Apuntes para la Historia del México. T. II. 18ª edición. Edit. Porrúa. México, 1989.

FLORIS MARGADANT, Guillermo. El Derecho Privado Romano como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. 19ª edición. Edit. Esfinge. México. 1993. 530 pp.

GALINDO GARFIAS. Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 14ª edición. Edit. Porrúa. México. 1995. 624 pp.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 17ª edición. Edit. Porrúa. México. 2001. 444 pp.

IGLESIAS, Juan. Derecho Romano. Instituciones de Derecho Privado. 6ª edición. Edit. Harla. México. 1993. 774 pp.

MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 13ª edición. Edit. Esfinge. México. 2000.

MARINEAU IDUARTE, Marta y Román Iglesias González. Derecho Romano. 3ª edición. Edit. Harla. México. 1993. pág. 68

MATEOS M. Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª edición. Edit. Esfinge. México. 1998.

MONTERO DUHALT, Sara Derecho de Familia. 2ª edición. Edit. Porrúa. México. 1990. 429 pp.

MUÑOZ, Luis y Salvador Castro Zavaleta. Comentarios al Código Civil. 8ª edición. Edit. Porrúa. México. 1990.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. La obligación alimentaria. "Deber Jurídico Moral". 2ª edición. Edit. Porrúa. México. 1998. 343 pp.

PETIT, Eugene Henri Joseph. Derecho Romano. 20ª edición. Edit. Esfinge. México. 1985. 717 pp.

PETIT, Eugene. Henri Joseph. Tratado Elemental de Derecho Romano, Nacional. Trad. José Fernández González. 717 pp.

RICCI, Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. Biblioteca de Jurisprudencia. Filosofía Historia, trad. Eduardo Ovejero. t. III. 44 pp.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 10ª edición. Edit. Porrúa. México. 1997.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil. T. IV 8ª edición. Edit. Porrúa. México. 1998.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. 26ª edición. Edit. Porrúa. t. I. México. 1995. 537 pp.

RUIZ LUGO, Rogelio Alfredo. Práctica Forense en Materia de Alimentos. 2ª edición. Edit. Libros y Revistas. t. I. México. 1994.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Derecho de Familia. 3ª edición. Edit. Porrúa. México. 1984.

VENTURA SILVA, Sabino. Derecho Romano. 19ª edición. Edit. Porrúa México. 2003. 486 pp.

VERDUGO, Agustín. Principios de Derecho Civil Mexicano. Tipografía de Alejandro Mercué. t. II. 1886.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición. Edit. Sista. México. 2005.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo III. 12ª edición. Edit. Heliasta, S.R.L.. Argentina. 1979.

DE GALEANA MINGOT, Tomás. Pequeño Larousse. Noguer. México. 1975.

Enciclopedia de México. Tomo III. 4ª edición. Enciclopedia de México, S.A. México, 1978. 629 pp.

GARCÍA PELAYO Y GROS, Ramón. Diccionario Enciclopédico de todos los conocimientos. "Pequeño Larousse". Noguer. México. 1974.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-O. 2ª edición. Edit. Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1988.

Larousse Enciclopédico Multimedia 2001. Ediciones Larousse, S.A. de C.V. México. 2001. Disco compacto.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 25ª edición. Edit. Porrúa. México. 1999. 907 pp.

RAMÍREZ GRONDA, Juan D. Diccionario Jurídico. Buenos Aires. Caridad. 6ª ed., vol. I. 1965. 219 pp.

OTRAS FUENTES

Jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. “Jurisprudencia y Tesis Aisladas. Junio 1917- marzo 2003 e Informe de Labores 2002”. IUS 2003. Quinta a Novena Épocas. Informe de Labores de 1928 a 2002.