

24. 238



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES**

**A C A T L A N**

**LOS ALIMENTOS UNA OBLIGACION  
O UN DEBER JURIDICO**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**MARIA CRISTINA SOTO NEGRETE**

Dirigida por:

**LIC. ANDRES F. BOCANEGRA Y FUERTE**

Acatlán, Edo. de Méx.

1988



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

"LOS ALIMENTOS UNA OBLIGACION O UN DEBER JURIDICO"

	Pág.
INTRODUCCION .....	I
CAPITULO PRIMERO	
OBJETIVO FILOSOFICO DE LOS ALIMENTOS.....	1
CAPITULO SEGUNDO	
DIFERENCIAS ENTRE LA OBLIGACION Y EL DEBER JURIDICO.....	20
CAPITULO TERCERO	
FUENTES DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA .....	47
a) LEY .....	48
1.- Matrimonio .....	50
2.- Parentesco (No los afines).....	60
3.- Divorcio Necesario .....	63
4.- Testamento Inoficioso.....	70
5.- Viudez (la mujer encinta).....	72
b) CONVENIO.....	74
1.- En las Rentas Vitalicias.....	76
2.- En el Divorcio Voluntario.....	79
3.- En la Donación.....	82
c) DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD.....	87
1.- Legados.....	92
CAPITULO CUARTO	
NECESIDAD DEL ESTUDIO DEL PARENTESCO EN RELACION CON LOS ALIMENTOS.....	96
a) Concepto.....	99
b) Clases .....	100

	Pág.
c) Grado y línea.....	106
d) Clases de líneas.....	107
1.- Recta.....	107
2.- Colateral o transversal.....	108
3.- Paterna o materna.....	110
e) Consecuencias de las clases de parentesco.....	111

#### CAPITULO QUINTO

#### REGULACION JURIDICA DE LOS ALIMENTOS EN EL CODIGO

#### CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y LA LEY DEL INSTI

TUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	117
--------------------------------------	-----

#### CAPITULO SEXTO

#### CARACTERISTICAS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.....

a) Recíproca.....	142
b) Sucesiva.....	143
c) Divisible.....	144
d) Indeterminada y variable.....	145
e) Alternativa.....	146
f) Intransmisible.....	147
g) Imprescriptible.....	149
h) Asegurable.....	149
i) Derecho preferente del cónyuge e hijos.....	150

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

BIBLIOGRAFIA.....	155
-------------------	-----

LEGISLACION.....	157
------------------	-----

OTRAS FUENTES DE INFORMACION.....	158
-----------------------------------	-----

## I N T R O D U C C I O N

En el desarrollo de éste trabajo se estudiará la naturaleza jurídica de los alimentos, los cuales siempre han sido considerados como una obligación, y no como un deber jurídico. Siendo nuestro objetivo demostrar que los alimentos consisten en un deber jurídico, pues tal vez debido a razones psicológicas impresiona más leer el término obligación, desconociéndose con gran frecuencia la realidad y significado de lo que es la obligación y también de lo que es el deber jurídico en la ciencia del derecho tanto en la doctrina como en la práctica.

Lo primero en que debemos apoyarnos para mostrar que los alimentos son un deber jurídico, es el delimitar el objetivo filosófico de los alimentos que se fundamentan en el derecho a la vida de todo ser humano, aún desde antes de su nacimiento. Además de observar como evolucionó en la ciencia del derecho en diferentes épocas y espacios geográficos.

Posteriormente haremos un análisis de los elementos de la especie obligación lato sensu (o en sentido amplio) y en las subespecies que de ella derivan que son la obligación en sentido estricto y el derecho personal o derecho de crédito convencional. Asimismo se estudia el deber jurídico en sentido amplio, así como su especie deber jurídico en sentido estricto, en donde podremos captar que el deber jurídico en sentido amplio es el género y los demás sus especies y subespecies. Con el fin de poder establecer las diferencias que existen entre la

obligación y el deber jurídico, pues toda obligación es un de -  
ber jurídico, pero no todo deber jurídico es una obligación.

Así también de forma rápida meditaremos sobre las -  
fuentes del deber jurídico de alimentos que la mayoría de auto-  
res contempla en sus obras como: obligación alimentaria.

Así como la necesidad de estudiar el parentesco, en -  
cuanto al deber jurídico de alimentos para hacer más clara la -  
postura de que los alimentos consisten en un deber jurídico, ba  
sándonos en las consecuencias jurídicas que en la doctrina y la  
legislación produce el parentesco. Con el fin de observar que -  
el fundamento del deber de alimentos entre los cónyuges no está  
en el parentesco, de forma exclusiva, ya que estos entre sí no  
son parientes. Pudiendo ver que los alimentos entre cónyuges y-  
concubinos tiene un fundamento ético en consideración al afecto  
que entre estos existe.

Posteriormente nos referiremos a la regulación jurídi  
ca de los alimentos en el Código Civil vigente para el Distrito  
Federal y la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, con-  
el fin de observar cual es el desenvolvimiento de los alimentos  
en el aspecto legislativo, y que aún cuando en algunos aspectos  
como la edad de los acreedores alimentistas no coincidan, mani-  
fiestan que surge por la necesidad de una persona y la posibili  
dad de otra.

Por último, examinaremos las características del de -  
ber jurídico de alimentos, que nos permitirá darnos cuenta que-  
los alimentos son un aspecto sumamente importante y esencial en

la ciencia del derecho no como una obligación, sino como un deber jurídico.

**CAPITULO PRIMERO**

**OBJETIVO FILOSOFICO DE LOS ALIMENTOS**



## OBJETIVO FILOSOFICO DE LOS ALIMENTOS.

Es importante que antes de iniciar el desarrollo del t<sup>o</sup>pico que nos ocupa, dar una definición etimológica y otra jurídica de lo que son los alimentos, para hacer un análisis de su objetivo filosófico, así como proporcionar algunos datos históricos, que nos permitan observar su evolución.

La palabra alimentos proviene del latín "alimentum", - de alere, alimentar. "Cualquier sustancia que sirve para nutrir por medio de la absorción y la asimilación. Lo que sirve para mantener la existencia de algunas cosas. Lo que sirve para el fomento de sentimientos, costumbres, virtudes, etc. Asistencias que se dan para el sustento de alguna persona a quien se deben por obligación legal o contractual".<sup>(1)</sup>

De lo anterior podemos captar que ésta palabra encierra un contenido estricto que se refiere al sostenimiento de una persona respecto de la conservación de la vida en forma material.

En la dogmática jurídica encontramos en el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, la definición de los alimentos de la siguiente manera:

"308.- Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además los gastos necesarios

(1) "Enciclopedia Salvat Diccionario". Salvat Editores de México, S.A. México, D.F. 1983. T. I. pág. 116.

para la educación primaria del alimentista y --  
para proporcionarle algún oficio, arte o profes-  
sión honestos y adecuados a su sexo y circuns-  
tancias personales".  
(2)

De este concepto que es más amplio podemos observar --  
que no solo muestra lo indispensable de la materialidad para --  
conservar la vida, pues procura el bienestar físico para que el  
individuo pueda bastarse a sí mismo, excepto en algunos casos -  
como enfermedades mentales, vida vegetativa, parálisis cerebral  
u otras semejantes; y sostenerse con sus propios recursos, sien-  
do así un miembro útil a la familia y a la sociedad.

Podemos deducir que tanto la legislación vigente y con-  
forme a la doctrina, los alimentos deben considerarse como un -  
derecho concedido a la persona para que se le suministren en to-  
do lo necesario para la atención de sus necesidades materiales  
y espirituales.

Dentro del Derecho Natural encontramos tanto el objeti-  
vo como la justificación filosófica de los alimentos, pues es -  
de gran necesidad dilucidar los lineamientos en que deben que-  
dar precisados para ello. Pues el Derecho Natural determina -  
cuál es el fin propio y específico del Derecho.

"... el derecho natural no es el mero sentimiento de -  
justicia ni un código ideal de normas, sino el conjunto de cri-  
terios y principios racionales -supremos evidentes, universa-  
les- que presiden y rigen la organización verdaderamente humana

(2) "Código Civil para el Distrito Federal". Edit. Porrúa, S.A. 55a. -  
ed. México, D.F. 1986. pág. 102

de la vida social, que asigna al derecho su finalidad necesaria de acuerdo con las exigencias ontológicas del hombre, y establece las bases de selección de las reglas e instituciones técnicas adecuadas para realizar ésta finalidad en un medio social histórico".<sup>(3)</sup>

No podemos dar un salto y dejar a un lado los antecedentes que han ayudado o motivado a nuestra legislación actual a regular la conducta humana, en especial respecto de la obligación alimentaria, por ello es necesario un análisis histórico-jurídico de los aspectos más antiguos en ésta materia.

En Roma, el derecho de alimentos tiene su fundamento en el parentesco y el patronato. Pero no se encontraba éste deber-derecho expresamente codificado, pues las leyes más antiguas de Roma como la Ley de las XII Tablas y el Ius Quiritario, puesto que el pater familias podía disponer libremente de sus descendientes; y respecto de los hijos, se les tenía como cosas y por ello se le concedía el Ius Exponendi teniendo la facultad de abandonarlos, dejando a los menores desvalidos sin tener derecho a solicitar alimentos, lo mismo que a los libertos.

Con el tiempo el pater familias perdió esa potestad -- que atenta contra los derechos y prerrogativas del ser humano, -- debido a las intervenciones de los cónsules, que observaban casos de hijos que se veían en la miseria por el abandono mientras los padres vivían en la opulencia, y a padres en desgracia e hijos en la riqueza.

(3) Preciado Hernández, Rafael. "Lecciones de Filosofía del Derecho". -- Textos Universitarios. 2a. ed. México, D.F. 1984. pág. 235.

Los pretores, eran los encargados de corregir los rigores del estricto derecho, y en materia de alimentos y conforme a la ley natural sancionaba y se le consultaba; teniendo tales intervenciones validez jurídica.

Nace éste deber como una obligación con base a razones naturales, elementales y humanas, se estatuye en forma recíproca entre ascendientes y descendientes. Por lo que toca a los libertos es por el agradecimiento de obtener ciertos derechos, -- los cuales son agnados al patrón en que se le daban alimentos -- en casos de necesidad.

Con el cristianismo se reconoce el derecho de alimentos a los cónyuges y a los hijos en Roma. También el Estado -- otorgaba éste derecho a los niños huérfanos, pero marcaba la -- condición de que fueran nacidos libres, y dependiendo de su -- sexo, siendo para los niños hasta los once años de edad y para las niñas hasta los catorce. Esta institución fue creada por -- Trajano, en ella se creaba una hipoteca sobre gran cantidad de tierras para asegurar el derecho de estos niños. Tuvo su origen en Roma, haciéndose extensiva a las demás ciudades de Italia. -- Tal institución quedaba a cargo de los Questores Alimentorum, -- que estaban subordinados a los Praefecti Alimentorum, y estos -- sujetos a los Procuratores Alimentorum quienes tenían más amplia jurisdicción, y se encargaban de administrar y distribuir los alimentos.

En la Constitución de Antonio Pío y de Marco Aurelio, -- encontramos ya reglamentado respecto a los alimentos sobre as --

endientes y descendientes. Ello señalaba un principio básico - para los alimentos el cual consistía en que se otorgaban conforme a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades del que debe recibirlos.

"El derecho canónico, reprobando absolutamente el concubinato que las leyes romanas habían tolerado y aún asimilado al matrimonio hasta cierto punto empezó por hacer cesar la diferencia entre los bastardos que aquellas leyes calificaban de hijos naturales y los llamados vulgo quaesiti, y donde todos los hijos nacidos de personas tuvieron indistintamente acción de alimentos contra los autores de sus días. Este derecho ha ido -- más lejos, abrogó la disposición de la Novela VIII, que rehusaba alimentos a los hijos espurios, declarando que sus padres debían proveer a su subsistencia. Por lo que con Constantino se autorizó a los hijos naturales el derecho a los alimentos." (4)

En el senadoconsulto de Placiano, observamos aspectos interesantes como que la mujer repudiada, que se sintiera embarazada, o su padre, debían comunicarlo al marido, al padre o de más familia, dentro de treinta días posteriores al divorcio, -- con el fin de que el marido se diera por enterado de su paternidad y diera los medios de subsistencia.

Podemos darnos cuenta que desde entonces se cuidan las prerrogativas elementales de todo ser humano, incluso aún antes de su nacimiento y viabilidad, criterio que actualmente contempla nuestro código civil vigente.

(4) Bañuelos Sánchez, Froylón. "El derecho de los alimentos y tesis jurisprudenciales". Edit. Orlando Cárdenas V. la. ed. México, D.F. -- 1980. pág. 20.

En el caso de que el padre muriera o se encontrase in-capacitado para alimentar a los hijos correspondía ésta obliga-ción al abuelo y demás ascendientes por línea paterna; cesando-éste beneficio por ingratitud grave de los hijos, o si ellos --fuesen ricos. Si el padre y sus ascendientes lo mismo que la ma-dre no pudieren cumplir ésta obligación, corría a cargo de los-ascendientes por línea materna.

Es de importancia observar lo que ocurría con los lega-dos en el derecho romano, respecto a los alimentos y sustento -que debe prestarse en la cantidad señalada por el testador y en el caso de que no hubiese fijado éste, se hacía conforme a la -costumbre, facultades del difunto y las necesidades del legata-rio. Esto solo representaba un problema, pues no comprendía la-educación, dado a que en estos casos debía manifestarse en for-ma expresa, ya que en el legado los alimentos atienden a lo ne-cesario para la comida, bebida, vestido y habitación.

De lo anterior, se entiende que desde el derecho roma-no, los alimentos comprendían: comida, bebida, vestido, habita-ción y los cuidados que fuesen necesarios para la conservación de la salud, de la instrucción y educación. Además los alimen-tos se proporcionaban en base a la posibilidad del deudor y ne-cesidad de acreedor alimentario.

También regulaba el derecho romano la pérdida de éste-derecho, pero no señalaba una clasificación de causas por las -que se estipulara la cesación o pérdida, pero se comprendían --con las causas que producen la desheredación, y expresaban que-

la ingratitud y la riqueza de quien debía recibir los alimentos era causa suficiente.

En Francia, con el antiguo derecho se estatuye sobre los alimentos, por lo que se refiere únicamente al derecho natural, al derecho romano y al derecho canónico.

"En la jurisprudencia de los parlamentos se veía que el marido debe dar alimentos a su mujer, aun cuando ella no haya dado dote y ésta debe también dar alimentos a su esposo indigente. Que la separación de cuerpos dejaba subsistente el derecho a los alimentos en favor de la esposa que la había obtenido. Después de la muerte de su esposo el superviniente tiene derecho a la cuarta parte del cónyuge".<sup>(5)</sup>

El padre, madre y otros ascendientes deben alimentos a los hijos y otros descendientes legítimos. Más en el derecho escrito la mujer sólo debe alimentos cuando el marido se encuentra en la pobreza; en cambio en la costumbre es tanto del marido como de la mujer. En los casos de que los hijos sean ricos o tengan lo necesario para solventar sus necesidades, no pueden demandar alimentos a sus padres. Las ofensas graves cometidas por los hijos contra sus padres eran causa de desheredación y de la pérdida del derecho de alimentos. Después de las ideas del jurisconsulto Poathier, aún recibiendo una ofensa los padres por sus hijos tenían la obligación moral de sufragar la alimentación a sus hijos.

Pero también los hijos deben dar alimentos a sus pa-

(5) Bañuelos Sánchez, Froylán. Op. cit. pág. 27.

dres y otros ascendientes, cuando se encuentren en la necesidad debiendo justificar su incapacidad para procurarse estos recursos.

Los padres tienen la obligación de sustentar a su hijo; y la madre se encuentra también obligada, pero subsidiariamente, es decir, cuando el padre no puede cumplir con dicha obligación.

Con la Ley de 20 de Septiembre de 1792 que instituyó el divorcio, permite al cónyuge indigente, después de pronunciado el divorcio, el demandar alimentos al otro cónyuge, sin hacer distinción si el divorcio se había pronunciado contra él o no.

Entre los descendientes se encuentran obligados los padres respecto a sus hijos, y se le ve como una carga del matrimonio, que resulta de la paternidad y de la filiación. El deber de educación deriva del hecho de la paternidad y la obligación alimentaria está fundada en la línea de sangre, según Laurent lo afirma. El hijo natural tiene derecho a alimentos, siendo una obligación alimenticia que deriva del solo hecho de procreación.

Cuando se reconoce a un hijo después del matrimonio, éste sea adulterino o incestuoso, tiene derecho a los alimentos de sus padres por ello los ascendientes que deben alimentos en el derecho francés son: el padre y la madre, pero es una deuda personal porque tanto se puede demandar los alimentos a la madre como al padre. El divorcio de los padres deja subsistente -



la obligación alimentaria a favor de los hijos y de los cónyuges, porque la ejecución de la obligación es natural.

Con la Ley de 31 de Mayo de 1854, los hijos deben alimentos a sus padres y demás ascendientes que están en la necesidad, juzgándose que ésta es una obligación natural.

El antiguo derecho francés se apoyó en el derecho romano, se reconoce el derecho de los padres de pedir alimentos a sus hijos naturales, pero el código civil no especifica nada al respecto.

"En lo referente a los hijos adulterinos e incestuosos en Francia, algunos autores rehusan a los padres el derecho a demandarles los alimentos. La Ley, no reconoce entre ellos y sus hijos ninguna línea civil, ni patria potestad, ni tutela, ni derecho de sucesión. Y que la Ley atribuye los alimentos a los hijos adulterinos e incestuosos, es porque ellos son inocentes del hecho de su nacimiento, más por el contrario son culpables de haberlos procreado; por eso no tienen derecho a los alimentos. En opinión contraria dicen que la deuda alimenticia no es consecuencia ni de la patria potestad y menos de la generación. Otros ven que la deuda alimenticia es recíproca, o la ley reconoce formalmente a los hijos adulterinos e incestuosos el derecho de demandar alimentos a sus padres en virtud del art. 762 y siguientes, por lo que concluyen que los padres podrán reclamar los alimentos a sus hijos adulterinos o incestuosos".<sup>(6)</sup>

En el código de Napoleón no se encuentra nada en relación.

(6) Bañuelos Sánchez Froylán. Op. cit. pág. 30.

ción al aseguramiento de alimentos; en el derecho francés actual, se ve la posibilidad para el Juez de poder obligar al deudor alimenticio a constituir un capital para el pago de la pensión de alimentos.

De lo anterior podemos desprender la evolución positiva que éste deber-derecho va alcanzando con el paso del tiempo, el cual reviste gran importancia a través de la historia en diversas sociedades del orbe.

En España, encontramos los antecedentes inmediatos a nuestra legislación civil; y aún cuando las leyes españolas antiguas se hallaban fraccionadas en diversos cuerpos legales y en una multitud de fueros que ocasionaban incertidumbre, por ello, el Rey Alfonso X ordeno que se elaborara la Ley de las Siete Partidas.

La Partida IV, título XIX se dedica ampliamente a la regulación de los alimentos, y al hacerlo sólo copia el derecho romano. Estableciendo en la Ley II de ésta Partida que los alimentos son una obligación de los padres de criar a sus hijos, dándoles de comer, beber, vestir, calzar, donde vivir, así como todo aquello que fuera necesario para que pudieran vivir. También facultaba a los obligados a cumplir en proporción a su riqueza, pudiendo así castigar a quien se negara a hacerlo, para que por medio del Juez cumpliera.

Instaura ésta obligación entre ascendientes y descendientes, ya sean en línea paterna o materna sin hacer distinción entre parentesco legítimo y el parentesco natural. La ma -

dre debía encargarse de la crianza de sus hijos menores de tres años, pero si la madre no podía por ser muy pobre el padre debía criarlos (Partida IV Tít. XIX, Ley III). En la misma Ley se expresaba que en caso de divorcio, el que fuera culpable, estaba obligado a criar a sus hijos si fuere rico ya fueran estos mayores o menores de tres años. Estableciendo también que si la madre guardaba a los hijos después del divorcio por resultar -- inocente y si se volvía a casar, el padre tiene derecho a criarlos y guardarlos y no dar nada a su cónyuge, pero se encuentra condicionado a que tenga riquezas.

En la Ley IV, se ven las excusas de los padres para -- criar a sus hijos y se enumera la pobreza de ambos por lo que -- ésta obligación pasa a los ascendientes. Es más en la Ley VI, -- se ve como excusa la ingratitud, la acusación por la cual se me rezca la pena de muerte o la deshonra o pérdida de lo suyo, --- cuando tuviera el hijo de qué vivir cuando alguno de ellos muera.

En México, surge la necesidad de hacer un análisis de las normas jurídicas que contemplaron la obligación alimentaria en legislaciones mexicanas anteriores al Código Civil de 1928 -- que aún es el vigente.

Comenzaremos por el Proyecto del Código Civil de García Goyena de 1851. Este cuerpo veía la obligación de los padres de alimentar a los hijos, así como educarlos; a falta de los padres, recaía ésta obligación en los ascendientes de ambas líneas, los más próximos en grado, estipulando la reciprocidad--

de éstas obligaciones.

Por lo que respecta a hijos naturales e ilegítimos, se encargaban de especificarlos y darles el derecho a percibir alimentos a cargo de sus padres, ya que el hijo natural reconocido ya fuera por el padre o por la madre o por ambos de común acuerdo tiene derecho a los alimentos.

Asimismo, se fijaba la proporcionalidad de los alimentos, de acuerdo a la riqueza del que los debía dar y a las necesidades del que los recibe.

Fijaba alimentos en favor de la mujer que fuera culpable del divorcio, pero reservando al marido la administración de los bienes de la masa social.

En relación a la viuda encinta, aún cuando ésta fuera rica debía ser alimentada de acuerdo con los bienes hereditarios, teniendo en consideración el hijo por nacer. Para esto tenía la mujer que comunicarlo a los parientes, del esposo dentro de los treinta días siguientes a la muerte de éste, y, cumplir con las medidas dictadas por el juez, para no perder el derecho a los alimentos.

El derecho a pedir alimentos no se puede renunciar, ni derogarse por convenciones particulares, si en su observancia está interesado el orden público y las buenas costumbres, según este proyecto en los artículos 11 y 71.

En el Código Civil de 1870 encontramos aspectos que legislaciones anteriores procedentes de Europa y también el Proyecto de García Goyena de 1851 ya contemplaban. Y en los diver-

sos libros que forman éste código en varias figuras jurídicas - regula la obligación alimentaria. El Código Civil de 1884, adopta casi en forma íntegra el articulado del Código Civil de 1870 sólo con diferentes numerales.

Después de estos datos jurídico-históricos, hay que -- ubicar al derecho desde el punto de vista filosófico y analizar el por qué el hombre crea el derecho para regular las relaciones sociales, aunque no todas ellas sean relaciones jurídicas.

Para ello debemos ver que el ser humano en sí, como lo expone Max Scheler ésta integrado por diversos estratos que -- son: inorgánico, biológico, psíquico y espiritual. Y precisamente lo que diferencia al hombre de los demás seres inorgánicos o vivos, es el estrato espiritual, ya que éste es la posibilidad que tiene el ser humano para hacer su propia y exclusiva vida, - y consiste en decidir cada momento.

Respecto a los estratos inorgánico, biológico y psíquico; los señala como vida dato o vida dada, pues nadie antes de nacer puede escoger las características que le conforman. Así - como el estrato espiritual es la vida por hacer, o sea, la objetivización de actos o conductas que tienden a diversos valores.

De lo anterior podemos deducir que para Scheler, un -- ser humano que no puede decidir o actuar por sí mismo debido a causas o enfermedades mentales, parálisis cerebral, vida vegetativa y demás similares, no es tal. Posición que es absurda e injusta, pues atenta contra las prerrogativas de derecho y los derechos de una persona.

El derecho, es una creación del ser humano, como el -- conjunto de valores eternos que son universales e inmutables cu ya validez rige la conducta del hombre en sociedad.

"El hombre, valiéndose de ese instrumento maravilloso- que es su razón, aprehende las formas de los seres que lo ro- - dean, y puede conocer también su propia naturaleza. Se da cuen- ta de que su voluntad libre lo convierte en principio interior- o causa determinante de sus acciones, y que estas dos faculta - des combinadas -entendimiento y voluntad- presentan para él un- cierto poder creador. Tiene conciencia al mismo tiempo de que - su posición frente a todos los seres que la rodean y que inte - gran su mundo, así como su propia existencia constituyen algo - "dado", algo que si quiere podra modificar, pero que el no ha - producido sino que se encuentra "hecho", y que incluso para mo- dificar -siempre dentro de ciertos límites-, tiene que sujetar- se a la ley o medida de su ser y de los demás seres".<sup>(7)</sup>

El hombre al crear el derecho y elaborar las normas ju rídicas, debe respetar y actuar conforme a las leyes inorgáni- cas, biológicas, psíquicas y espirituales; pues de lo contrario chocarían con la realidad y la razón misma. Por ello todo orden jurídico debe tener relación con la realidad social, para no -- perder su validez y eficacia.

Sin embargo a través de la historia, la mayoría de per sonas se inclinan a obedecer o cumplir con aquellas figuras de- nominadas obligaciones y que en gran proporción se entiende co-

(7) Preclado Hernández, Rafael. Op. cit. pág. 89.

mo el sometimiento a algo que nos está impuesto extrínsecamente.

En relación a la obligación alimentaria, la cual desde mi punto de vista la considero un deber jurídico, ya que nos inclinamos a ella en forma intrínseca, pues es una conducta que se funda para consigo mismo y para con los demás y que tiene su origen exclusivamente en la razón la cual es inmediata, en el orden observado en el universo, en las leyes que derivan de la naturaleza misma de los seres humanos y las cosas o aspectos -- con que se relacionan entre si.

Dentro de la clasificación de los diversos valores jurídicos encontramos que existen los valores fundamentales que son la justicia, seguridad jurídica y bien común.

Santo Tomás de Aquino, distingue cuatro tipos de leyes que son la forma de objetivizar los valores fundamentales. Estas cuatro leyes son:

1.- Lex Eterna.- Consiste en la divina sabiduría que dirige todos los movimientos y acciones del universo. El ser humano no puede conocer ésta ley eterna que está sólo en Dios.

2.- Lex Divina.- Como la revelación de Dios hecha al hombre por medio de las sagradas escrituras. Es la comunicación directa de Dios al hombre.

3.- Lex Naturalis.- Es la participación del ser humano en la Ley eterna emanada de Dios, consiste en reflejos o ideas-vagas que llegan a la razón del hombre.

4.- Lex Humana.- Consiste en la ordenación de la razón

para obtener el bien común, seguridad jurídica y justicia crean do un derecho positivo.

Cuando el derecho positivo se adecua al derecho natu - ral tiene validez intrínseca, además de formal; pero si el dere cho positivo no respeta los estratos inorgánicos, biológicos, - psíquicos y espirituales será válido sólo respecto a su conti - nente por haber cubierto los requisitos formales de su creación y no por el contenido jurídico.

En el derecho natural, Dios como creador del universo - y de la persona humana, con esto mismo establece el fundamento - último de todo deber, pues el autor de la naturaleza material y espiritual, así como de las relaciones necesarias que derivan - de ella y por consiguiente supremo legislador, así como el or - den normativo, supuesto de toda norma es expresión de un deber - jurídico.

La estructura real de la norma es el deber de justicia y el derecho persigue el perfeccionamiento de lo social, el - - bien común, instituyendo un orden justo.

El deber de justicia tiene como correlativo siempre el derecho subjetivo, pues la justicia supone una relación con - - otro, que significa alteridad.

"Si a la pretensión la llamamos derecho subjetivo y a la obligación deber jurídico podemos afirmar que estos dos con - ceptos son correlativos, en virtud de la relación de alteridad - que implica la justicia.

Esta conclusión a que llegamos sobre la esencial alte -



ridad del deber jurídico, si la enlazamos con la nota de objetividad igualmente esencial de la razón jurídica, nos lleva a sostener, con Delos, que no hay más filosofía del derecho válida - que aquella que es en su principio una filosofía del derecho --  
(8)  
con fundamento objetivo."

La norma es la expresión de un deber que tiene la necesidad de realizar determinados actos por ser conformes al bien-racional con relación al fin propio del derecho que es la justicia que es un valor más inmaterial que los valores de la seguridad jurídica y el bien común, tanto porque es en sí misma un -- criterio, como porque se refiere a objetos inmateriales, a relaciones entre personas; cosa que no sucede con la seguridad y el bien común, pues si bien representan criterios racionales de la vida social, comprenden hechos y objetos materiales.

"El Derecho Natural comprende los criterios supremos - rectores de la vida social, así como todos los principios necesarios para la organización de la convivencia humana, fundados en la naturaleza racional, libre y sociable del hombre. "Sabe - mos que al ser conocidos los instintos primordiales de nuestra-naturaleza compleja -enseña Laversin-, se formulan en axiomas - que constituyen principios fundamentales. Son simples juicios - evidentes por sí mismos y que nos dan bajo forma de imperati-- vos, los fines que se imponen a nuestra acción de manera absoluta. Unos son comunes a todas las substancias: conservación del-ser; otros son comunes a los hombres y a los animales: nutri--

(8) Preciado Hernández, Rafael. Op. cit. pág. 120.

(9)

ción y reproducción de la especie".

Por ello no debemos dejar a un lado los dos imperati - vos kantianos, que son: el imperativo hipotético, que es el que depende de una hipótesis primera contenida en la norma para lle - gar a una obligación como resultado. Y el imperativo categórico que se enuncia en la moral autónoma fundada en la libertad de - la voluntad y en la ley del deber moral puro. En el cual si no - hay libertad no puede existir el imperativo categórico, sino el hipotético.

El derecho natural no sólo comprende criterios y prin - cipios, sino también normas cuyos contenidos son precisamente - notas esenciales comunes a todos los hombres, normas que consa - gran las prerrogativas de la persona y sus derechos y que si -- bien representan conclusiones o aplicaciones de principios ele - mentales que son tan evidentes en sí mismos que no requieren -- una formulación expresa en el derecho, pero dadas las circuns-- tancias de los hombres que se hacen los desentendidos de esos - principios y deberes, los legisladores a través del tiempo han - ido cristalizándolos en el derecho positivo, denominándoles - - obligaciones.

Es así como el derecho contiene principios y normas -- que se deducen en forma lógica por la razón misma y que están - representados en una estructura permanente y necesaria por me - dio de un orden jurídico positivo.

(9) Preciado Hernández, Rafael. Op. cit. pág. 240.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **DIFERENCIAS ENTRE LA OBLIGACION Y EL DEBER JURIDICO**

## DIFERENCIAS ENTRE LA OBLIGACION Y EL DEBER JURIDICO.

Para el desarrollo del tema que nos ocupa en este capítulo, es necesario el señalar los aspectos más importantes de lo que es la obligación y el deber jurídico, para así, posteriormente mostrar las diferencias que entre éstas dos figuras existen.

Para ello, lo correcto es enunciar el concepto de obligación, el cual tiene su origen en el derecho romano, se toma de las Institutas de Justiniano y es el siguiente: "Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura".<sup>(10)</sup> La traducción del anterior concepto es: La obligación es el vínculo jurídico que nos constriñe en la necesidad de pagar alguna cosa conforme a las leyes de nuestra ciudad.<sup>(11)</sup>

Encontramos que el maestro Gutiérrez y González, hace un estudio completo de la Teoría General de las Obligaciones, distingue las especies de obligaciones que se presentan en la vida jurídica así como sus efectos; y para ello nos dice que de bemos observar que existe la obligación lato sensu (en sentido amplio) y que de ella derivan las obligaciones stricto sensu (en sentido restringido o estricto) y el derecho personal o derecho de crédito convencional. Con el fin de hacer más sencilla la idea podemos esquematizarla de la forma siguiente:

(10) Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T. III. -- Teoría General de las Obligaciones. Edit. Porrúa, S.A. 18a. ed. -- México, D.F. 1982. pág. 8.

(11) Cfr. Idem.

OBLIGACION  
LATO SENSU

Obligación Stricto Sensu

Derecho Personal

Derecho de Crédito Convencional

Cabe mencionar que la fuente principal de las obligaciones en sentido amplio, son los hechos y actos jurídicos. --- Pues la norma jurídica rige las conductas humanas y sólo en los casos que el derecho considera que tales conductas deben producir consecuencias, pues no todas las conductas humanas producen consecuencias jurídicas. También a ciertos hechos naturales que se relacionan con los seres humanos se les atribuyen efectos jurídicos.

Toda vez que las obligaciones, tienen su fuente en los hechos jurídicos en su doble división, esto es, como actos y hechos jurídicos en sentido estricto. Pudiendo captarse que existe un hecho generador en sentido amplio.

Bonnecase, señala que: "Para los efectos del derecho civil que interesan en la materia a estudio, se debe entender por acto jurídico la manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad."<sup>(12)</sup>

El anterior concepto se integra por dos elementos:

1.- Uno psicológico, voluntario y personal; y

(12) Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". -- Edit. Cajica, S.A. 5a. ed. Puebla, Pue. México. 1982. pág. 124.

2.- Otro representado por el derecho objetivo.

La falta de alguno de los dos elementos anteriores, hace que no se produzca el acto jurídico; no teniendo que reconocer efectos jurídicos el derecho.

El maestro Gutiérrez y González define a los actos jurídicos como las conductas del hombre en que hay una manifestación de voluntad, con la intención de producir consecuencias de derecho, siempre y cuando la norma sancione esa manifestación de voluntad, y sancione los elementos deseados por el autor.

Paralelamente al acto jurídico, tenemos el hecho jurídico en sentido estricto, el cual se define como una manifestación de voluntad que genera efectos de derecho independientemente de la intención del autor de la voluntad para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley - - atribuye efectos jurídicos.

Ahora retomando el tema respecto a las especies derivadas de la obligación lato sensu, anotaremos los conceptos relativos para evitar confusiones ulteriores.

Así tenemos que la obligación lato sensu como generadora de los conceptos jurídicos posteriores (obligación stricto sensu; y derecho personal o derecho de crédito convencional), - puede definirse como la necesidad jurídica de cumplir una prestación de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), en favor de un sujeto que eventualmente pueda llegar a existir o en favor de un sujeto que ya existe.

De la anterior se deriva la obligación stricto sensu,-

cuyo concepto es la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), en favor de un sujeto que eventualmente pueda llegar a existir. Esto es lo que se denomina declaración unilateral de la voluntad y desde 1928 se sanciona en el Código Civil, se tiene como otra fuente generadora de obligaciones, y ésta figura rompe con el concepto clásico que de obligación se ha tenido por mucho tiempo, partiendo de la época de los romanos.

Respecto al derecho personal o derecho de crédito convencional que es otra especie de la obligación lato sensu, podemos entenderlo como la necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral).

De los datos anteriores, que explica el maestro Gutiérrez y González en su libro "Derecho de las Obligaciones" <sup>(\*)</sup>, podemos hacer la observación de que la gran mayoría de autores en la Teoría General de las Obligaciones, sólo tratan a la obligación como un derecho personal o derecho de crédito convencional, así como la indemnización que crea el derecho de crédito indemnizatorio el cual proviene de la violación de un deber jurídico en sentido estricto, o una obligación lato sensu en cualquiera de sus dos especies, o bien por el daño que produce un objeto peligroso en sí mismo.

(\*) Para mayor abundamiento se recomienda consultar la obra de Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las obligaciones". Edit. Cajica. 5a. ed. Puebla, Pue. México.

Así encontramos que el derecho de crédito convencional tiene sólo una fuente, es decir, deriva, de los convenios o contratos, en tanto que el derecho de crédito indemnizatorio nunca surge de un acuerdo de voluntades y se genera de dos fuentes; - la primera por la violación de un deber jurídico en sentido restringido, y la segunda por la violación de una obligación lato-sensu en cualquiera de sus dos especies: a) obligación stricto-sensu; y b) derecho de crédito convencional, también denominado éste, derecho personal.

Asimismo, podemos observar que hay quienes defienden el concepto clásico de obligación, entre ellos Bejarano Sánchez y sostiene que: "... sigue siendo válido y que la obligación no puede existir sin acreedor; es una relación jurídica entre dos extremos, el deudor y el acreedor, uno de los cuales puede estar provisionalmente indeterminado. Cuando falta alguno definitivamente por ejemplo el acreedor de una promesa de recompensa en la que la conducta solicitada es improbable; no existe obligación propiamente dicha, sino otra forma de necesidad que no presupone la liga inter-partes, sino el puro respeto que no es provecho de alguien en especial, sino en beneficio de la comunidad y del orden jurídico".

(13)

Esto sucede por la falta de observación y estudio de la obligación lato sensu de la cual deriva: a) la obligación stricto sensu, conocida como la declaración unilateral de voluntad en sus especies y subespecies, que gráficamente pueden re-

(13) Bejarano Sánchez, Manuel. "Obligaciones Civiles". Edit. HARLA. -- México, D.F. 1981. pág. 10.



presentarse de la siguiente manera:

- Declaración Unilateral de Voluntad
- A) Oferta al público
    - 1. Oferta de venta
    - 2. Promesa de recompensa
    - 3. Concurso con promesa de recompensa
  - B) Estipulación a favor de tercero
  - C) Documentos civiles pagaderos a la orden del portador (Derogada en Materia Civil).

Pues sólo captan a la obligación lato sensu de la cual deriva el derecho de crédito convencional.

Al respecto Salvat nos dice: "En el derecho moderno el concepto de obligación se ha modificado. Ella no es concebida ya como un vínculo personal, sino más bien como una relación patrimonial, en la cual se debe satisfacer una prestación determinada. La obligación se caracteriza aquí por la importancia y el valor de la prestación, la cual en principio puede ser cumplida por el mismo deudor originario o un tercero. Esta nueva concepción, llamada objetiva, da lugar a una serie de consecuencias prácticas de la mayor importancia, relacionadas con la teoría de la transmisión de las obligaciones."<sup>(14)</sup>

Dada la variedad de criterios, Rojina Villegas nos dice al respecto: "... Podríamos decir que los tratadistas modernos definen la obligación como una relación jurídica por virtud

(14) Salvat, Raymundo. "Tratado de Derecho Civil Argentino". Tipografía Editora Argentina. 6a. ed. Buenos Aires, Argentina. 1952. pág. 16.

de la cual un sujeto llamado acreedor, está facultado para exigir de otro sujeto denominado deudor, una prestación o una abstención".<sup>(15)</sup>

De la definición anterior nos damos cuenta que no se habla de la determinación o indeterminación de los sujetos, ni tampoco de que se exija que el objeto sea en la obligación de carácter patrimonial pecuniario o moral.

"El derecho personal u obligación es efectivamente una relación entre personas, sancionada por el derecho objetivo, -- que somete a una de ellas a la necesidad de observar cierta conducta en favor de otra, quien está autorizada a exigirla. Así -- la persona que tiene facultad o derecho de exigir se llama -- acreedor. La que está en la necesidad de cumplir, la obligada, -- se llama deudor".<sup>(16)</sup>

De lo anterior se debe destacar que el derecho personal al igual que la obligación stricto sensu son especies de la obligación lato sensu. Sin embargo no toda obligación es un derecho personal, pero si todo derecho personal es una obligación.

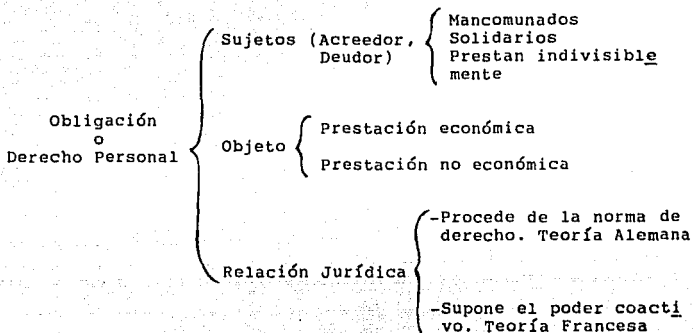
Encontramos diversas definiciones de lo que es la obligación, pero también la unificación de criterios respecto a la existencia de tres elementos básicos en la obligación lato sensu, en su especie de derecho personal, la que manejan todos los autores bajo el término de "obligación", lo cual se hará en lo sucesivo, excepto cuando se deba explicar alguna diferencia.

(15) Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. pág. 9.

(16) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. cit. pág. 6.

Lo anterior, podemos esquematizarlo de la siguiente --

forma:



Por lo que se refiere a los sujetos, existe el acree -  
dor y es quien puede exigir; por otro lado está el deudor que -  
es la persona que se encuentra en la necesidad de cumplir con -  
el objeto de la obligación.

"El elemento subjetivo es imprescindible en la obligación por cuanto que toda obligación es deber jurídico de al- --  
guien, y todo deber supone correlativamente una facultad que se  
presentará como derecho de un sujeto". (17)

Pero hay que señalar que los sujetos tanto en el aspec  
to activo como en el pasivo, presentan complejidad cuando se da  
pluralidad de sujetos activos (acreedores) o pasivos (deudores)  
en una misma relación jurídica; surgiendo mancomunidad, solida-

(17) Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. pág. 13.

ridad o indivisibilidad. En la mancomunidad la deuda se divide en tantas partes como acreedores y deudores existan respecto de esa obligación. Respecto a la solidaridad la deuda no se divide, por causa de convenio o de la ley y cualquier deudor debe pagar el todo a cualquier acreedor, o inversamente, alguno de los - - acreedores puede exigir el cumplimiento total a cualquiera de - los deudores. En cuanto a la indivisibilidad de la deuda no puede fraccionarse por la naturaleza misma del objeto.

Respecto al objeto, consiste en una conducta humana -- tanto en el derecho objetivo, como en el derecho subjetivo y el deber jurídico. Este elemento tiene tres acepciones:

- a) La cosa que el deudor debe dar, o entregar.
- b) El hecho que el deudor debe cumplir, realizar o verificar.
- c) El hecho del cual el deudor debe abstenerse, o no - hacer.

A las dos primeras formas se les llama prestación y a la última abstención; pero puede considerarse también una - - prestación ya que cumple con la obligación y presta así la conducta debida.

En relación al objeto, es un aspecto que ha tenido y - tiene diversos criterios respecto a que se refieren algunos tratadistas a la postura patrimonial en forma puramente económica; y quienes sostienen que es una prestación de carácter patrimo-nial en el campo pecuniario o moral.

Al respecto de la naturaleza de la prestación, Salvat-

señala que: "... es indudable también que en muchos casos las obligaciones tienen por objeto la protección de intereses puramente morales y que, como consecuencia, encontramos también - - obligaciones de contenido puramente moral, como por ejemplo todas las relativas a los derechos y obligaciones emergentes de las relaciones personales de los esposos, de los padres con los hijos o de los tutores con los pupilos.

El notorio predominio del valor patrimonial de la prestación, está dado por la circunstancia de que la obligación origina créditos y que los derechos creditorios integran al patrimonio. Pero ello no significa de que no exista obligación jurídica o carezca de objeto, la obligación cuyo objeto no reporte al acreedor ventajas apreciables en dinero".<sup>(18)</sup>

La ciencia del derecho no sólo ampara bienes económicos. Pues la norma de derecho perdería su alto sentido social, si se considerará incapaz para tutelar valores morales o bienes inmateriales, sólo por no tener expresión económica.

Por ejemplo, Ihering afirma: "... que a propósito del derecho de crédito, la norma protege valores patrimoniales y espirituales del acreedor, porque basta que haya interés digno de protección no sólo en sentido económico, sino también cuando implica la satisfacción de una necesidad espiritual o de orden moral".<sup>(19)</sup>

El código civil anterior, o sea el de 1884, considera

(18) Salvat, Raymundo. Op. cit. págs. 28 y 29.

(19) Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. pág. 17.

ba legalmente imposible el objeto del contrato o de la obligación, si no podía reducirse a un valor exigible, es decir, la obligación o contrato cuyos objetos no fuesen valorizables en dinero eran inexistentes.

Sin embargo, el código civil vigente, el de 1928, se orienta a la tesis de Ihering, pues los intereses que protege el derecho en favor del acreedor pueden ser de carácter patrimonial en cualquiera de sus dos aspectos: económico o moral.

Asimismo, Rojina Villegas al citar a Ludwig Enneccerus en su tratado de derecho civil, dice: "... la obligación a través del derecho de crédito es el que compete a una persona el acreedor, contra otra persona determinada, el deudor, para la satisfacción de un interés digno de protección que tiene el primero. Al referirse Enneccerus a un "interés digno de protección" no requiere que se trate necesariamente de una prestación patrimonial, pues puede ser también un valor moral el que se considere digno de merecer la tutela jurídica". (20)

Por supuesto podemos darnos cuenta de que el maestro Gutiérrez y González, sigue ésta postura pues nos menciona en el concepto de obligación en sentido lato o stricto, que se debe cumplir con una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral).

Ahora daremos lugar a analizar el tercer elemento que integra el derecho personal o de crédito que es la relación jurídica. En ésta, encontramos dos doctrinas, la alemana y la

(20) Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. pág. 21.

francesa.

La doctrina alemana, reduce a la relación jurídica a la facultad que tiene el acreedor de "poder exigir" a su deudor que cumpla, y la situación del deudor de "deber cumplir" con la pretensión de su acreedor. De forma más sencilla se puede decir que la relación jurídica se reduce a un "deber cumplir" y un -- "poder exigir". Los alemanes denominan Schuld a la primera y -- Haftung a la segunda.

"La doctrina alemana ha penetrado en la naturaleza de la obligación y sostiene que la coacción no es un elemento de ella, sino que está fuera de ella. Los autores distinguen entre la obligación en sí el debito (al que ellos denominan Schuld) y la responsabilidad que da paso a la coacción (llamada Haftung), responsabilidad que da paso a la coacción. Entonces, la coacción no está en la obligación, no forma parte de la relación jurídica, la que se agota en el poder de exigir, por parte del acreedor, y al deber de prestar, por cuenta del deudor".<sup>(21)</sup>

Es decir cuando se cumple voluntariamente estamos ante el Schuld. Y el incumplimiento de la relación jurídica, es un segundo momento en el cual se presenta el Haftung que viene a ser la coacción del poder público para que se haga efectiva la obligación cuando el deudor no la cumple voluntariamente, pero esto ya no es elemento de la relación jurídica, ni tampoco de la obligación.

Tocante a la doctrina francesa, se tiene que la rela -

(21) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. cit. pág. 14.

ción jurídica es la situación que protege el derecho objetivo, - que da al acreedor la facultad de ejercitar una acción para ob- tener la prestación debida.

En relación a lo anterior, Ripert et Boulanger, seña - lan que: "... la relación obligatoria constituye el derecho per- sonal, derecho dado contra persona determinada. Y el titular de ese derecho personal es el acreedor y quien está obligado es el deudor. La relación jurídica considerada en todos sus elementos se denomina obligación en consideración al poder de compulsión- (22) que implica".

Para la doctrina francesa la relación jurídica se equi - para con el derecho de acción el cual se ejercita ante las auto - ridades judiciales para obtener la prestación debida.

El problema que existe en cuanto a ésta doctrina es -- que el derecho de acción surge como consecuencia del incumplí - miento de la obligación, y mientras un deudor cumple voluntaria - mente con su deber no puede surgir el derecho de acción para -- exigirle que cumpla.

Se destaca en la definición de Ripert et Boulanger, de relación jurídica el factor coercibilidad como elemento esen- - cial de la obligación, postura que no debe considerarse como -- absoluta pues con relación a ella encontramos que Salvat seña - la: "Bastaría para demostrarlo, con recordar la enorme cantidad de obligaciones que se contraen en el transcurso de cada día y-

(22) Ripert, Georges et Boulanger, Jean. "Tratado de Derecho Civil". - T. IV. "Las Obligaciones" (1a. parte). ediciones La Ley. Buenos - Aires, Argentina. 1964. pág. 12.



se extinguen por cumplimiento sin que intervenga para nada la - compulsión. El número de relaciones obligacionales que se plantea ante la justicia para obtener su ejecución forzada, es muy-reducido a las que se cumplen por la sola conciencia del deber, la lealtad o la buena fe con las que las han contraído los deudores o meras razones de interés práctico. Por eso no parece -- justo hacer de la coercibilidad un carácter fundamental de la - definición".  
(23)

De lo anterior podemos considerar equivocada la doctrina francesa, pues asimila a la relación jurídica con lo que es el Haftung de la teoría alemana, y ello como ya se probó, no es parte ya de la obligación, sino de la acción judicial, siendo - materia completamente diferente.

Si tratáramos de armar una definición de todo lo expuesto con relación a la obligación a cubierto de las críticas-realizadas se podría proponer el siguiente: "Situación en virtud de la cual, el sujeto se encuentra en el deber jurídico, de cumplir una prestación. Situación en el reemplazo del vínculo - para comprender las obligaciones que nacen de los actos o hechos que no importan acuerdo lícito. Sujeto porque es más comprensible que persona. Deber jurídico, para excluir los otros - deberes ajenos al derecho, como los de cortesía, de convivencia, de sociabilidad o de pura moral. La fórmula: "encontrarse en el deber de cumplir una prestación", incluye también la hipótesis del deudor de una obligación natural, que aún a cubierto-

(23) Salvat, Raymundo. Op. cit. pág. 14.

de acciones en justicia, está conminado con la moral o la equidad. La coercibilidad no aparece visible en la definición como factor característico, aunque no queda excluída dentro de los efectos respecto del acreedor. Finalmente, no destaca tampoco la existencia esencial del acreedor, para los supuestos que cabe admitir la existencia de obligación derivada de la declaración de voluntad unilateral. Lo esencial es que exista un deudor y eventualmente un acreedor". (24)

Asimismo, podemos señalar que las obligaciones producen efectos que consisten en las consecuencias que de ellas pueden derivar, ya en relación al acreedor y al deudor.

Respecto al acreedor los efectos de la obligación son de forma general los siguientes:

Darle el derecho de exigir del deudor el cumplimiento o ejecución de la obligación, o sea, el pago de la obligación. Cuando falta el cumplimiento de la obligación podrá obtener la respectiva indemnización por los perjuicios que le cause el incumplimiento.

Si el deudor cumple voluntariamente en una u otra forma y el acreedor lo acepta, ninguna dificultad existirá; la obligación se habrá ejecutado y extinguido de común acuerdo. Pero en el supuesto de que el deudor se niegue a cumplir la obligación o lo haga con retardo, la ley faculta al acreedor con el derecho de exigir la ejecución forzada de la obligación.

En cuanto a los efectos de la obligación en relación al deudor tenemos los siguientes:

(24) Salvat, Raymundo. Op. cit. pág. 17.

El cumplimiento exacto de la obligación le confiere el derecho de obtener la liberación correspondiente, o sea, el derecho de repeler las acciones del acreedor, si la obligación se hallase extinguida. Pero el incumplimiento o cumplimiento retardado le haría soportar la acción del acreedor respecto de la obligación y además el pago de un crédito indemnizatorio por los perjuicios que su incumplimiento ocasionen al acreedor.

Para concluir con respecto al tema de las obligaciones se darán a continuación algunos datos sobre la forma de transmisión de las mismas.

Lo normal es que una obligación se cumpla y exija por quienes la crearon; pero se presentan ocasiones en que puede ser cumplida por persona diversa a la que las creó, asimismo, exigida por persona diferente a la que le dió vida en el mundo-jurídico, algunas veces porque así convenga o porque la ley lo determine.

Dentro de las formas para transmitir la obligación nuestro Código Civil para el Distrito Federal recoge las siguientes:

- a) Cesión de Derechos
- b) Subrogación
- c) Asunción o Cesión de Deuda

a) Cesión de Derechos.- es un acto jurídico del género contrato, en virtud del cual un acreedor, que se denomina cedente transmite los derechos que tiene respecto de su deudor, a un tercero que se denomina cesionario.

"La cesión produce el efecto general de cambiar la persona del acreedor sin que la obligación deje de ser la misma; - subsiste el mismo crédito, que presenta el mismo objeto y el -- mismo deudor, pero en diverso acreedor de quien detentaba origi-  
(25)  
nalmente".

En ésta forma de transmisión se conserva la misma relación, objeto y deudor, sólo cambia el acreedor.

Por la cesión de derechos se transmite como lo determina el código civil en el artículo "2032: La cesión de un crédito comprende todos los derechos accesorios como la fianza, hipoteca, prenda o privilegio, salvo aquellos que son inseparables de la persona del cedente.

Los intereses vencidos se presume que fueron cedidos -  
(26)  
con el crédito principal".

Para realizar la cesión de derechos se debe cumplir -- con lo dispuesto en el artículo 2033 del mismo ordenamiento: La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador puede hacerse en escrito privado que firmarán cedente, cesionario y dos testigos. Sólo cuando la ley exija, que el título de crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en ésta clase de documento.

b) Subrogación.- Puede definirse como el acto jurídico en virtud del cual hay una substitución admitida o establecida por la ley en el derecho de un acreedor, por un tercero que paga la deuda, o presta al deudor fondos para pagarla, permane- -

(25) Gutiérrez y González, Ernesto. Op. cit. pág. 750.

(26) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 362.

ciendo idéntica e invariable la relación obligatoria.

Esta figura implica un verdadero pago, pues liquida el derecho del acreedor originario, desinteresándolo, y además de obliga al deudor con relación al original acreedor, se transmi-te al tercero con todos sus accesorios.

c).- Asunción o Cesión de Deuda.- Podemos decir que es un acto jurídico del género contrato en virtud del cual, un deu-dor que se designa como cedente transmite la deuda que tiene -- frente a su acreedor, y con el consentimiento de éste, a un ter-cero designado transmisionario.

Esta figura permite el cambio de la persona del deudor sin que la obligación se extinga o deje de ser la misma; subs-is-te el mismo derecho personal con el mismo objeto e igual acree-dor; lo único que cambia es el deudor.

El artículo 2051 del código civil vigente dispone que para que haya sustitución de deudor es necesario que el acree-dor consienta expresa o tácitamente.

De lo anterior se desprende que la ratificación del -- acreedor al convenio entre deudor cedente y transmisionario pue-de ser por ratificación expresa, la cual se realiza cuando el - deudor y el transmisionario una vez celebrado el contrato, sol-ici-tan al acreedor ratifique la asunción, y éste externa su con-sentimiento por medio de la palabra, por escrito o por medio de signos inequívocos. O por ratificación tácita, cuando el acree-dor consiente en la sustitución del deudor, permitiendo que el - sustituto ejecute actos que debía ejecutar el deudor, como pago

de réditos, pagos parciales o periódicos, siempre que lo haga - en nombre propio y no por cuenta del deudor primitivo.

Después de analizar lo que es la obligación, ahora llega el momento de observar el deber jurídico.

Por lo general en la ciencia del derecho la gran mayoría de juristas ha descuidado el estudio del deber jurídico, -- destacando siempre sólo la importancia de la obligación. Sin embargo, la realización de los supuestos de las normas jurídicas tienen por contenido en muchas ocasiones valores que la justicia protege por ser de carácter universal y absoluto, los cuales producen en forma necesaria determinadas consecuencias de derecho.

A todo deber jurídico corresponde una facultad de la misma clase, o al inverso, a toda facultad jurídica corresponde un deber jurídico. Esto es, en otro orden de ideas, que el poder de disposición sobre la tutela jurídica estatal está puesto en favor de un interés individual.

El derecho subjetivo consiste en la pretensión de tutela jurídica estatal, significa poder sobre una función estatal, poder sobre el Estado. A través de este dato se manifiesta el derecho subjetivo en oposición con el deber jurídico; en este se trata de la subordinación de la voluntad individual a la voluntad estatal, en aquél de la subordinación de la voluntad estatal a la voluntad individual.

Se dice que la norma de derecho prescribe a las personas a quienes se dirige, esto es, a los destinatarios jurídicos

un comportamiento externo determinado bajo la sanción coactiva, de este modo impone una necesidad de conducta.

La expectativa de conformar la conducta a los imperativos de un sistema socio-cultural; cuando coincide con la ordenación de convivencia civil por parte del Estado, se considera deber jurídico.

Según el papel social, profesión, cualidad de miembro de un grupo, situación o relación jurídicas en que se halle una persona, estará inmersa en una red más o menos coactiva de deberes; pero los que se integran en las leyes del Estado son de carácter jurídico. El deber es el reverso del derecho.

En ocasiones el deber jurídico coincide con las pautas de un determinado sistema moral y de valores; otras veces la obligación que se expresa en el deber jurídico no se deriva de los intereses de una sociedad o cultura, sino de la aceptación amparada por la ley, de una responsabilidad en virtud de la autonomía de la voluntad, al entrar como parte en una relación jurídica.

Encontramos diversas definiciones de deber jurídico, entre ellas podemos señalar las siguientes:

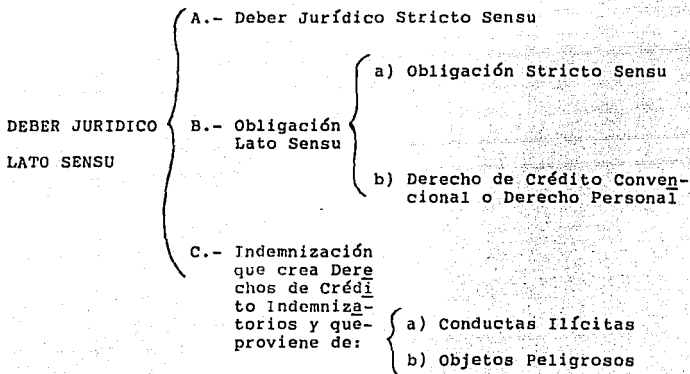
Hans Nawiasky, define al deber jurídico de la siguiente manera: "Es la norma jurídica considerada desde el punto de vista del destinatario".<sup>(27)</sup>

García Maynez, nos dice que el deber jurídico es "La restricción de la libertad exterior de una persona, derivada de

(27) Nawiasky, Hans. "Teoría General del Derecho". Editora Nacional. - 2a. ed. México, D.F. 1981. pág. 214.

la facultad, concedida a otra u otras, de exigir de la primera-  
(28)  
cierta conducta, positiva o negativa".

Encontramos que dentro de los pocos juristas que no --  
han olvidado el estudio del deber jurídico, está el maestro Gu-  
tiérrez y González que nos presenta sus ideas al respecto, y --  
con el fin de hacerlas más comprensibles, nos ofrece un cuadro-  
sinóptico en su libro de Derecho de las Obligaciones, el cual -  
se graficará a continuación.



Asimismo, el citado autor nos da los conceptos de cada  
uno de estos elementos, algunos de los cuales quedaron defini-  
dos en la primera parte de éste capítulo, en lo referente a la  
obligación.

Ahora se dará el concepto de el deber jurídico en un -

(28) García Maynez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". -  
Edit. Porrúa, S.A. 33a. ed. México, D.F. 1982. pág. 268.



sentido lato, que es la necesidad de observar una conducta conforme a una norma de derecho.

Del anterior concepto se deduce que se hace atendiendo a que la persona que debe observar la conducta conforme a la norma de derecho, independientemente de que no tenga, pueda llegar a tener, o ya tenga frente a ella, a un sujeto que puede exigirle la obediencia de la conducta prescrita por la ley.

El fundamento verdadero del deber radica en la idea del bien racional, tal como nos lo muestra la naturaleza humana, cuya causa última la encontramos en el derecho natural, que determina el fin propio del derecho, y que no consiste sólo en el sentimiento de justicia, ni en normas de carácter ideal, sino en principios y criterios racionales de carácter universal, que rigen la organización humana en la vida social.

Pero de forma más concreta nos encontramos con varias especies que derivan del género deber jurídico (en sentido lato), dentro de ellas el deber jurídico en stricto sensu; el cual se puede definir como: la necesidad de observar voluntariamente una conducta, conforme a lo que prescribe una norma de derecho, ya en favor de persona indeterminada, ya de persona determinada.

Esto implica que si una persona cumple de manera espontánea con lo que ordena el precepto legal, no existirá forma alguna de que un sujeto le exigiera lo que ya ha cumplido.

Por lo que al deber jurídico toca, encontramos dos tendencias, la primera trata de establecer una identificación en

tre deber jurídico y deber moral. La segunda sostiene la inde -  
pendencia del deber jurídico y deber moral.

La primera tendencia es sostenida por Kant, y concibe-  
al deber jurídico como una obligación ética indirecta, pues el-  
deber jurídico no difiere esencialmente del moral.

"La legislación positiva, como conjunto de reglas ema-  
nadas de la voluntad del legislador, no puede, por sí misma, --  
ser mirada como fuente de auténticos deberes. Para que un pre -  
cepto legal posea obligatoriedad, es indispensable, que derive-  
de la voluntad del sujeto que ha de cumplirlo y tenga, a la vez,  
valor universal. O, expresado en otro giro: para que una regla-  
de acción me obligue, debe ser autónoma, es decir, tener su ori-  
gen en mi voluntad. Si no deriva de ella, sino del albedrío aje-  
no, la regla es heterónoma y, por ende, no me obliga. Pero como  
el hombre puede en uso de su autonomía, aceptar las órdenes del  
legislador, convencido de su validez universal, la observancia-  
de la ley llega de esta guisa a convertirse en contenido de un-  
deber. Los súbditos, procediendo autónomamente, están capacita-  
dos para transformar los mandatos legales en normas verdaderas.  
Esto ocurre cuando les reconocen validez y se someten volunta -  
riamente a ellos. Sólo que en este caso, el individuo, más que-  
cumplir con el derecho, cumple con la moral o más precisamente,  
acata la ley por razones morales. De aquí la distinción, traza-  
da por Kant, entre obligaciones éticas directas e indirectas.--  
La jurídica resulta, de acuerdo con la tesis que examinamos, --  
(29)  
una obligación ética indirecta".

Podemos pensar que los hombres por naturaleza somos -- iguales y libres, por tanto no podemos sujetarnos a algo sino -- es por propio convencimiento de que eso es correcto.

De lo anterior podemos percibir que a la mayoría de -- personas impresiona más leer obligación, que deber jurídico, es to resulta al analizar que las normas tienen un carácter heteró no mo, esto es, sujetarse a un querer ajeno, y Kant y Laun dicen que la gente acepta algo por su voluntad y no porque el legisla do r así lo sancione.

La segunda tendencia sostiene la independencia del de ber jurídico y deber moral.

Kelsen, señala que el deber moral es en esencia autó no mo; y el deber jurídico es heterónimo, la norma que lo estatuye al ser violada, puede aplicarse al caso concreto individual. -- Pierde sentido, para Kelsen, hablar de un deber jurídico si no -- está sancionado; convirtiéndose éste en un simple deber virtual.

Al respecto de estas tendencias podríamos decir que pa ra la moral o para el mismo derecho legislado, es evidente que -- lo primario tiene que ser el deber. El sistema normativo se -- concibe entonces a base de definir conductas obligatorias; lo -- que debe hacerse, omitirse o tolerarse, las cuales encontramos -- en todos los códigos, leyes y reglamentos. Y una vez que se han -- definido esos deberes jurídicos, que le dan contenido positivo -- a la conducta, vendrán las sanciones para el caso de no cumplir -- los.

Pues es indudable que existe una relación entre el de --

recho natural y el derecho positivo; no se trata de dos sistemas cerrados y aislados, sino de dos aspectos que se conjugan en la necesidad jurídica y social. Todo derecho humano es a la vez racional o natural y positivo o técnico, así como la naturaleza misma del ser humano que tiene cuerpo y espíritu a la vez.

Para concluir el tópico que nos ocupa en éste capítulo podemos después de haber examinado brevemente la obligación y el deber jurídico, señalando las diferencias que existen entre ambas figuras de derecho, que son pocas; pero esenciales, así tenemos:

Primera.- Como pudimos observar el deber jurídico y la obligación no son sinónimos aun cuando así la mayoría de autores lo da a entender en ésta materia.

Segunda.- De la observación de los cuadros sinópticos que aparecen en este capítulo, podemos percibir que el deber jurídico en sentido lato es el género, y que de las especies que derivan encontramos al deber jurídico stricto sensu y posteriormente la obligación en sentido amplio, de la cual se derivan -- las subespecies: obligación en sentido estricto, conocida como declaración unilateral de voluntad; y el derecho de crédito convencional o derecho personal, que como su nombre lo indica, proviene de la celebración de algún convenio o contrato. Es decir, toda obligación es un deber jurídico, pero no todo deber jurídico es una obligación, como ya anteriormente lo señalamos.

Tercera.- El deber jurídico en sentido amplio protege valores de carácter universal e inmutables que se presentan en

todas las sociedades, esto es busca proteger y regular todas -- las conductas humanas que producen efectos en el campo del derecho, los cuales no necesitan de la celebración de un convenio o contrato como el matrimonio, adopción, filiación y demás relaciones familiares.

En cambio las obligaciones que surgen de la libertad - contractual que tienen las partes van aumentando o disminuyendo según la época y lugar basándose en las necesidades que surgen de las actividades y aspectos sociales y económicos.

Cuarta.- La obligación en cualquiera de sus subespe- - cies, puede transmitirse a sujeto diferente del que le dió nacimiento o existencia en el mundo jurídico, para que la cumpla -- otro, esto puede ser porque así convenga a las partes o por ministerio de ley, en las formas ya mencionadas.

Ahora bien, el deber jurídico se agota con el cumplimiento del mismo, dado a su naturaleza, razón por la cual no -- puede ser transmisible o rescindible, como sucede con la obligación lato sensu en cualquiera de sus subespecies, como la ley - para la misma ha establecido.

## CAPITULO TERCERO

### FUENTES DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

#### a) LEY

- 1.- Matrimonio
- 2.- Parentesco (no los afines)
- 3.- Divorcio necesario
- 4.- Testamento inoficioso
- 5.- Viudez (a la mujer encinta)

#### b) CONVENIO

- 1.- En las rentas vitalicias
- 2.- En el divorcio voluntario
- 3.- En la donación

#### c) DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD

- 1.- Legados

## FUENTES DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

La obligación alimentaria, desde el punto de su fuente puede ser clasificada en legal o voluntaria. La primera de -- ellas la obligación legal, tiene como fundamento la relación de necesidad del acreedor y posibilidad del deudor. En cuanto a -- los alimentos cuya fuente es voluntaria, surgen con independen- cia de los elementos necesidad posibilidad, como producto de la declaración unilateral de voluntad o por convenio.

En la doctrina encontramos que las fuentes de derecho- formales directas o inmediatas son la costumbre y la ley. Gene- ralmente por costumbre, como fuente de derecho, en la actuali- dad se entiende como los hábitos creados por repetición de ac- tos semejantes, que el pueblo realiza de modo constante, como - la creación espontánea de los miembros de la comunidad social.- Esto es que cuando un hábito dentro de un grupo social se gene- raliza, se le considera como una práctica jurídica, convirtién- do esos hechos en derecho consuetudinario.

Así, conductas que se cumplen por la convicción, se lo- gra que se acate lo dispuesto en una norma jurídica, de necesar- ía obligatoriedad, recae sobre prácticas o hábitos lícitos y - útiles a la sociedad.

Cuando la ciencia del derecho reconoce fuerza de obli- gar a una práctica de conducta o hábito determinado, repetido - y constante en su realización, se sirve de él para proteger la- seguridad jurídica, para garantizar aquella convicción general- de que si se viola la práctica seguida normalmente, su cumpli -

miento será coactivamente impuesta por el Estado. De la costumbre se crea en algunas ocasiones la ley.

a) LEY.

Como fuente de derecho, se le ha definido como una regla social obligatoria establecida con carácter permanente por la autoridad pública, sancionada. La ley se distingue de la costumbre porque ésta tiene un carácter espontáneo, y la ley en cambio es la reflexión de los legisladores. Y analizando esas reflexiones nos podemos dar cuenta que se plasma en la ley la voluntad de los legisladores que buscan la organización de la sociedad mediante la seguridad jurídica.

La ley como mandato o prohibición jurídica, debe constituirse por diversos elementos, entre ellos, la legitimidad interna, pues debe ser una orden o mandato y no la expresión de consejos; debe de provenir de un poder soberano, o sea, su origen debe de tenerlo en el más alto poder de gobierno; y su finalidad es proteger la seguridad social.

Este debe ser de carácter general, pues sus disposiciones son aplicables a indeterminado número de personas, esto es, que se aplicará a todos los sujetos que se hallen en la situación prescrita por la ley. Implica indeterminación subjetiva. Asimismo, es de carácter abstracto, porque la orden contenida en la norma se aplica en todos los casos en que se realicen los supuestos de la hipótesis contenida en la disposición o norma jurídica. Esta característica presupone indeterminación objetiva.



Además la ley, ha de tener observancia obligatoria, ésta puede llegar a la imposición coactiva (mediante la fuerza) a quienes no cumplan u observen los mandatos en forma voluntaria. Con relación a lo anterior observamos que el deber es lo primario, que estatuye la norma jurídica, el incumplimiento del deber será el supuesto para que opere una norma secundaria que impondrá la consecuencia coactiva.

"La ley es la expresión de la norma en ella contenida. La norma escueta, desnuda del ropaje de la ley, adquiere al ser declarada por medio de la palabra escrita, la precisión que no tenía antes. Se torna por decirlo así visible para todos; y declarada, conocida por aquellos a quienes obliga, es aplicable con seguridad y certeza, a todas las situaciones previstas en el precepto legal".<sup>(30)</sup>

Relativo a las fuentes de la obligación alimentaria tenemos que de la ley derivan figuras diversas, algunas por la ley como regulador de mandatos o prohibiciones de rubros que no pertenecen a contratos o surgen de la celebración de ellos, como lo son: matrimonio, parentesco, divorcio necesario, testamento inoficioso, viudez (referente a la mujer encinta), que se analizarán en éste capítulo de forma concreta.

El deber-derecho de dar alimentos tiene su fuente en la ley; nace como obligación de las disposiciones contenidas en la ley, sin necesitar para que exista la voluntad del acreedor o del obligado. Nuestro derecho civil con relación a la presta-

(30) Galindo Garffías, Ignacio. "Derecho Civil". Edit. Porrúa, S.A. S.A. 5a. ed. México, D.F. 1982. pág. 459.

ción de alimentos, contiene disposiciones imperativas, porque - no pueden ser renunciables, tampoco se pueden modificar por vo-luntad de las partes, ni ser objeto de transacción.

#### 1.- Matrimonio.

El concepto de matrimonio es casi apriorístico, pues - el común de las personas puede expresar una idea sobre el mismo, existen tantas definiciones como autores que tratan el tema. La dificultad de encontrar un concepto unitario de matrimonio y expresar su definición única o un concepto totalitario del matrini-monio, pues es tan variado como la cultura en que se da y por - que los criterios doctrinales y legislativos ponen el acento en diversos aspectos de la figura en estudio.

Galindo Garffas señala que: "El matrimonio se considera desde dos puntos de vista: como acto jurídico y como estado-permanente de vida de los cónyuges: efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio.

La celebración del matrimonio, produce un efecto primi-ordial: da nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges.

El matrimonio como estado civil, se compone de un com-plejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, a-saber: la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayu-da de los cónyuges".  
(31)

De tal manera con los datos anteriores podríamos defini-

(31) Galindo Garffas, Ignacio. Op. cit. pág. 471.

nir al matrimonio como la forma legal de constituir la familia a través de la unión de dos personas de distinto sexo que establecen entre ellos una comunidad de vida regulada por el derecho.

Sabemos que por tradición se atribuye el carácter contractual al matrimonio, que además tienen un arraigo doctrinal y legal, pues en los códigos respecto al matrimonio se observa que se le tiene en calidad de contrato.

"La naturaleza contractual del matrimonio fue destacada por Pothier. Este eminente jurista francés afirmó textualmente que el matrimonio: "Es el mejor y el más antiguo de todos -- los contratos", para agregar en seguida "es el mejor, considerándolo sólo en el orden civil, porque es aquel que más interesa a la sociedad civil. Es el más antiguo porque es el primer contrato que fue hecho entre los hombres".<sup>(32)</sup>

"Pothier definió al matrimonio como "un contrato revestido de las formas prescritas por la ley, por virtud del cual -- un hombre y una mujer, hábiles para realizar conjuntamente este contrato, se vinculan recíprocamente, uno hacia el otro, para permanecer toda la vida en la unión que debe existir entre un esposo y una esposa".<sup>(33)</sup>

Se hace notar a través de diversos ordenamientos jurídicos el apoyo a la teoría de Pothier, pues el código Napoleónico sigue esta tesis, no habla de contrato, pero utiliza la expresión

(32) Buen Lozano, Nestor de. "La decadencia del contrato". Edit. Porrúa, S.A. 2a. ed. México, D.F. 1986. pág. 260.

(33) *Ibidem.* pág. 261.

sión constante de "contrato" o de "contraer". El código español emplea el término "contraer" y de "contrayente". En México el código civil de 1870, excepcionalmente incluye la palabra "contrato" en relación con el matrimonio. Consagrándose así de forma indiscutible la concepción contractual en el derecho mexicano en la Constitución de 1917, teniendo como antecedentes las leyes de reforma relativas al problema religioso, definiendo al matrimonio como "un contrato civil" en el artículo 130, que en el párrafo tercero prescribe: "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas -- son de exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y -- tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyen".<sup>(34)</sup>

Tendencia que recoge la Ley sobre Relaciones Familiares, y que en el artículo 13 señala que el matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a -- llevar el peso de la vida.

En el código civil vigente, sin llegar a una definición tan precisa como la constitucional, se hace el uso del término "contrato" para referirse a la naturaleza jurídica de esta institución.

Como podemos observar, con base a la doctrina es sencillo encontrar apoyo a la tesis contractual. Concepción que está fuertemente arraigada, pero es insuficiente para calificar la --

(34) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa, S.A. 79a. ed. México, D.F. 1986. pág. 118.

naturaleza jurídica del matrimonio.

Pues es el contrato un acuerdo espontáneo de voluntades, que persiguen fines distintos, adecuado a la ley y las buenas costumbres; generalmente consensual y excepcionalmente formal, para la creación y transmisión inmediata, diferida o condicionada, temporal o permanente, de derechos y obligaciones de contenido patrimonial en sentido pecuniario y/o moral.

Por lo que resulta imposible atribuir al matrimonio el carácter de contrato con base a lo siguiente:

"a) Los que celebran el matrimonio no persiguen fines distintos, sino fines comunes, como son la ayuda mutua, la cohabitación, el débito carnal, entre otros.

b) El matrimonio es un acto solemne, y el contrato nunca tiene ese carácter.

c) Por virtud del contrato se crean o transmiten obligaciones de carácter patrimonial y el matrimonio no puede tener un contenido patrimonial. En efecto el pacto respecto de los bienes, aun cuando sea forzoso celebrarlo en términos de nuestro artículo 178, tiene una vida autónoma, dentro de ciertos límites. Además es factible concebir la validez de un matrimonio en el que faltasen las capitulaciones matrimoniales, cuando la existencia del acta de registro civil, se una la posesión de estado matrimonial (Art. 250 del C. Civil).

d) Las obligaciones y derechos derivados del matrimonio no pueden en ningún caso, quedar sometidos a modalidad alguna, ya que el régimen matrimonial está rígidamente regulado por

la ley en todos sus aspectos sin que el juego de la voluntad de las partes pueda alterarlo en ninguna forma.

Independientemente de las razones anteriores, el matrimonio tampoco puede tener el carácter contractual porque, en rigor es tan escaso el alcance que tiene la voluntad de las partes para celebrarlo, que en modo alguno podría ser concebida como una voluntad contractual. En efecto siendo el único medio lícito para la constitución de la familia y respondiendo el matrimonio a una exigencia tanto del orden moral como psicológica a la cual el hombre está sujeto, al matrimonio se llega como resultado de un estado de necesidad que puede ser provocado y normalmente lo es, por una pasión".<sup>(35)</sup>

El matrimonio está regulado como un todo orgánico en la parte correspondiente del Código Civil (Título Quinto, Capítulo Primero del Libro Primero). La institución es un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persiguen una finalidad de interés público.

Instituído el matrimonio, nacen para los cónyuges, independientes de su voluntad, ciertos derechos y deberes recíprocos derivados directamente de la ley, por ser el matrimonio una auténtica institución jurídica en la que la voluntad de los sujetos es inoperante en ese sentido. Pues aún ellos mismos no podrán exigir coercitivamente uno al otro el cumplimiento de la mayor parte de deberes matrimoniales, como sí puede obligar una parte, en un contrato civil, a su contraparte a cumplir con lo

(35) Buen Lozano, Nestor de. Op. cit. pág. 264.

pactado o a rescindir él mismo. El matrimonio no es rescindible por incumplimiento; únicamente dará lugar a la acción de divorcio, cuando la conducta de uno de los cónyuges, en incumplimiento de los deberes matrimoniales, cuando esté recogida como causa de divorcio.

Para Bonnacase, el matrimonio es una institución: "Dentro del concepto institución se explica no sólo la celebración del mismo, sino todos los efectos jurídicos que nacen ex lege - del acto y del estado propiamente dicho.

La institución del matrimonio está formada por un conjunto de reglas de derecho, dice Bonnacase, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos una organización social y moral, que corresponda a las aspiraciones del momento, a la naturaleza permanente del mismo y a las direcciones que le imprime el derecho.

El matrimonio es un acto solemne que produce una comunidad de vida entre un hombre y una mujer y crea un vínculo permanente, pero disoluble, bien por voluntad de los cónyuges, - -  
(36)  
bien por disposición de la ley".

Celebrado el matrimonio surge para los contrayentes un nuevo estado civil, el estado de casados, mismo que está regulado por la institución matrimonial. El estado de casados implica la aplicación imperativa de una serie de deberes y derechos recíprocos entre los cónyuges, produciendo efectos jurídicos en las personas de los cónyuges.

(36) Calindo Garfías, Ignacio. Op. cit. pág. 477.

Las consecuencias jurídicas en las personas de los cón yuges; se encuentran reguladas en los artículos 162 a 177 del - Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Derecho a la libre procreación: En la legislación ac - tual se establece la igualdad y la reciprocidad de derechos y - deberes entre los cónyuges. En vista de ello los dos decidirán - de mutuo acuerdo el número y espaciamiento de sus hijos. Pero - no siempre sucede así pues las circunstancias en cada caso son - muy especiales. Y no existiendo el mutuo acuerdo pueden llevar - a la disolución del matrimonio.

Deber de cohabitación en el domicilio conyugal, con - siste en que deben vivir juntos en el domicilio conyugal. Sien - do el que ellos escojan libremente para vivir.

Al respecto el Código Civil vigente dispone en su artí - culo "163: Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común - acuerdo por los cónyuges, en el cual ambas disfrutan de autori - dad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales con conocimiento de causa, podrán exi - mir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el - otro translade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo - haga en servicio público o social, o se establezca en lugar in - <sup>(37)</sup>salubre o indecoroso".

No figura el domicilio conyugal, según el criterio de - la Suprema Corte, en el domicilio de algún familiar o amigo de -

(37) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 76



los cónyuges aunque estén viviéndolo en el mismo.

La ayuda mutua, es una consecuencia de gran trascendencia en la institución del matrimonio, pues implica una serie de conductas variadas y permanentes de solidaridad entre los cónyuges. Pero es algo diferente a los alimentos.

Al respecto el artículo 164 del código civil dispone:-- "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para éste 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.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar".  
(38)

Pero la ayuda mutua entre cónyuges debe manifestarse -- no solamente en el terreno económico, sino también de manera -- eminente en el terreno afectivo y moral.

Respecto a la fidelidad, es el deber que está implícito dentro de la regulación del matrimonio, pues, el incumplimiento a la fidelidad se contempla en el adulterio como causa -- de divorcio.

La igualdad jurídica entre los cónyuges, además de los

(38) Idem.

artículos que nos hablan de la decisión común con respecto a la procreación y a los deberes de carácter económico dentro del hogar, el código civil citado establece la igualdad de aspectos - de carácter moral y en las conductas respecto a los hijos, así el artículo 168 expresa: "El marido y la mujer tendrán en el hogar la autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan. En caso de desacuerdo, - el juez de lo familiar resolverá lo conducente". (39)

La última parte de ésta disposición en el sentido de que el juez resolviera, no es más que un buen deseo del legislador de que los casados ocurran a los buenos oficios de un tercero, el juez en materia familiar, para que dirima los desacuerdos entre los cónyuges. Si no se ponen de acuerdo en algo tan importante como es la formación o educación de los hijos. Trata de dar el legislador al juez el importante papel de consejero matrimonial, y, si bien esto sería lo deseable, está fuera de nuestra realidad y costumbres.

Otra norma igualitaria consiste en el derecho que tienen ambos cónyuges de desempeñar cualquier actividad excepto -- las que dañen la moral o la estructura de la familia.

La verdad es que, en todas estas cuestiones que significan la comunidad de vida, si no existe el mutuo acuerdo entre marido y mujer, se darán cualquiera de estas dos circunstancias:

(39) *Ibíd.* pág. 77.

la imposición de hecho de una voluntad sobre la otra, con la --  
consiguiente frustración de quien resulte sojuzgado, o la des-  
armonía originada por dos distintas posiciones, opuestas entre  
sí. Y que conducen lentamente a la destrucción del matrimonio.

Las consecuencias jurídicas en cuanto a los hijos, con-  
sisten principalmente en la necesidad de alimentarlos, formar -  
los y educarlos, así como darles un sitio decoroso en donde ha-  
bitar y el disfrutar de la compañía de sus progenitores.

Asimismo, los hijos nacidos de mujer casada tienen la-  
calidad de hijos de matrimonio. El matrimonio subsecuente de --  
los padres que han procreado tiene por objeto legitimar a los -  
hijos habidos antes del matrimonio.

Existe una figura similar al matrimonio, que es el con-  
cubinato, y tenemos que tanto la legislación como la doctrina -  
mexicana, entienden el concubinato como la unión afectiva y se-  
xual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimen-  
to legal para casarse y que viven como si fueran marido y mujer  
en forma constante y permanente por un período mínimo de cinco-  
años. El plazo puede ser menor, si han procreado.

La regulación jurídica del concubinato, produce las --  
consecuencias siguientes: a) derecho a alimentos en vida de los  
concubinos, de forma semejante al derecho de los cónyuges entre  
sí; b) derecho de alimentos por causa de muerte a través del --  
testamento inoficioso; c) derecho a participar en la sucesión -  
legítima; y d) con respecto a los hijos la presunción de pater-  
nidad.

Los alimentos que en vida se proporcionan los concubinos, fue un derecho otorgado por la seguridad social, al establecerse que el trabajador podía inscribir a sus dependientes económicos, como sujetos de la seguridad social, sin exigir como requisito el matrimonio para que el trabajador pudiese inscribir a su compañera como dependiente económica.

## 2.- Parentesco (No los afines).

Es otra figura que contempla y regula la ley como fuente de la obligación alimentaria. Galindo Garffas nos dice que: - "Es el nexo jurídico que existe entre los descendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los parientes del otro cónyuge, o entre adoptante y adoptado, se denomina parentesco". (40)

El parentesco vincula a los miembros de la familia, limitándola así. Los derechos y deberes que se originan entre parientes en razón de pertenecer a un grupo familiar determinado. El supuesto necesario es la existencia del parentesco.

Existen tres formas de parentesco: a) por consanguinidad; b) por afinidad; y c) por adopción. Las cuales son reconocidas por la ley.

El parentesco consanguíneo, es el vínculo jurídico que existe entre personas que descienden unas de otras o que reconocen un antecesor en común. Esta forma o especie de parentesco se presenta en dos líneas, la recta y transversal también denominada colateral.

La línea es recta cuando se compone por la serie de --

(40) Galindo Garffas, Ignacio. Op. cit. pág. 443.

de grados entre las personas que descienden unas de otras. Esta a la vez puede ser ascendente o descendente. Es ascendente cuando se liga a una persona con el progenitor de que procede. Y es descendente cuando se liga al progenitor con quienes proceden de él. La línea recta será ascendente o descendente según la relación que se atienda.

La línea es transversal cuando se constituye de la serie de grados entre personas que no descienden unas de otras, esto es, que proceden de una persona en común.

Asimismo, la línea transversal o colateral puede ser igual, dependiendo de que las personas se encuentren en el mismo grado; o desigual si las personas se hallan en grado diferente.

El parentesco por afinidad, conforme a lo dispuesto por el Código Civil en su artículo 294 se define como: "El parentesco por afinidad es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón".<sup>(41)</sup>

Esta forma de parentesco constituye una combinación del matrimonio y del parentesco consanguíneo, pues presenta las modalidades arriba señaladas respecto a la línea recta o colateral.

El parentesco por adopción, es el que surge como resultado del acto jurídico que se llama adopción y que algunos autores manejan como contrato, figura que más adelante se desarrol-

(41) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 100.

lla y analizaremos por qué no es un contrato.

Esta institución por virtud de la cual se crean entre adoptante y adoptado los mismos derechos y deberes que origina la filiación entre padre e hijo.

Pero la adopción no hace salir al adoptado de su familia natural, ni ingresar a la familia de su adoptante.

Con relación al parentesco surgen los siguientes efectos jurídicos que se señalan por separado.

En el parentesco consanguíneo los efectos son:

- 1.- Crea el derecho y deber de alimentos en forma recíproca.
- 2.- Origina los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, que se contraen solo entre padres e hijos y el derecho al nombre.
- 3.- Crea el derecho subjetivo de heredar en la sucesión legítima o la facultad de exigir una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria en algunos casos, esto es, solo cuando éste parentesco no excede del cuarto grado.

En el parentesco por afinidad los efectos que se producen son:

- 1.- No tienen derecho y deber de proporcionar alimentos.
- 2.- En ésta forma de parentesco en línea recta sin límite se -- convierte en un impedimento para la celebración de matrimonio. Lógicamente éste impedimento se presenta cuando el matrimonio que dio origen al parentesco por afinidad, ha sido disuelto por nulidad, divorcio o muerte.
- 3.- No tienen derecho a la sucesión legítima.

En el parentesco por adopción, también conocido como - parentesco civil, los efectos que surgen son:

- 1.- Existe reciprocidad en el derecho y deber de alimentos.
- 2.- Atribuir al adoptante la patria potestad del menor o la tutela del incapacitado, y extinguirla con respecto a quien - la ejercía con anterioridad a la adopción.
- 3.- El adoptado adquiere todos los derechos y deberes que tiene un hijo, frente al adoptante.
- 4.- El adoptado tiene derecho a usar el nombre del adoptante.
- 5.- La existencia del lazo jurídico producido por la adopción - mientras dure, es un impedimento para contraer matrimonio - con el adoptado.

De forma concreta estos son los datos generales del parentesco, pues en el capítulo siguiente se hará un estudio más-completo de éste rubro jurídico.

### 3.- Divorcio Necesario.

Es otra figura jurídica que la ley contempla como fuente de la obligación alimentaria. Hay que distinguir entre dos - sistemas de divorcio que son: a) por separación de cuerpos; y - b) vincular.

Cabe hacer notar los aspectos que prevalecían en los - códigos civiles anteriores que son los de 1870 y 1884 que no -- aceptaban el divorcio vincular, solo permitían la separación de cuerpos siendo la dispensa a el deber de cohabitación en algu - nos casos de enfermedad de cualquiera de los cónyuges.

El divorcio por separación de cuerpos "En este sistema

el vínculo matrimonial perdura, quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad, de ministración de alimentos, e imposibilidad de nuevas nupcias; sus efectos son: la separación material de los cónyuges, quienes ya no estarán obligados a vivir juntos y por consiguiente, a hacer vida marital". (42)

Consiste en el derecho de los cónyuges de concluir la cohabitación con el otro, con autorización judicial y sin romper el vínculo matrimonial. Persisten en ésta situación los demás deberes derivados del matrimonio, tales como alimentos, fidelidad, etc.

Nuestro Código Civil permite a los cónyuges demandar la separación judicial, basándose en el siguiente artículo, el 277: "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". (43)

Este artículo otorga la opción a uno de los cónyuges a pedir solamente la separación o solicitar el divorcio vincular, en el cual se disuelve el vínculo matrimonial.

La fracción VI del artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal se refiere a: Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que

(42) Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T. I. Introducción, Personas y Familia. Edit. Porrúa, S.A. 18a. ed. México, D.F. 1982. pág. 346.

(43) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 97.



sea, además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

La fracción VII del mismo artículo hace referencia a: - Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.

El divorcio vincular tiene como característica principal el disolver el vínculo matrimonial, capacitando a los cónyuges para contraer nuevas nupcias. Dentro de éste tipo o forma - de divorcio encontramos el divorcio necesario que ahora nos ocupa, pero también el divorcio voluntario al cual nos referiremos posteriormente.

"El código civil de 1928 para el Distrito Federal y Territorios federales acepta en términos generales las causas que conforme a la Ley de Relaciones Familiares permiten la disolución del vínculo matrimonial por medio del divorcio; reconoce - la posibilidad de disolverlo por mutuo consentimiento de los -- cónyuges e introduce un procedimiento especial administrativo - de divorcio por mutuo consentimiento, sin intervención de la -- autoridad judicial, autorizado por el Juez del Registro Civil, - cuando los cónyuges sean mayores de edad, no tengan hijos y hayan liquidado de común acuerdo la sociedad conyugal, si bajo és (44) te regimen se casaron".

En los artículos 267 y 268 del ordenamiento civil cita do se señalan las causas de divorcio necesario o contencioso. - De las cuales en el artículo 267, la prescrita en la fracción -

(44) Galindo Garffas, Ignacio. Op. cit. págs. 579 y 580.

XVII se refiere al mutuo consentimiento, que lleva al divorcio voluntario y no necesario.

En el juicio de divorcio necesario se toman las siguientes medidas provisionales, pues cuando se admite la demanda se dictarán en forma provisional, esto es, mientras el juicio dure.

- a) Separar a los cónyuges;
- b) Señalar y asegurar los alimentos que se deban tanto a un cónyuge como a los hijos;
- c) Las que el juez estime convenientes para evitar que los cónyuges se causen perjuicio en sus bienes;
- d) Las precautorias en el caso de que la mujer esté encinta; y
- e) Decidir sobre el cuidado de los hijos.

Respecto al divorcio necesario surgen las siguientes consecuencias jurídicas. Cuando la sentencia que decreta el divorcio causa ejecutoria se inician las consecuencias que trae consigo la disolución del matrimonio.

En referencia a los cónyuges el efecto directo es la extinción del vínculo conyugal. Los antes cónyuges dejan de serlo y adquieren libertad para contraer un nuevo matrimonio. El cónyuge que es declarado inocente debe esperar trescientos días para contraer nuevo matrimonio, plazo que se cuenta desde la fecha en que el juez ordenó la separación judicial, al admitir la demanda. El plazo prescrito en la ley respecto a la mujer que desea contraer un posterior matrimonio tiene por objeto evitar la confusión de paternidad con relación al hijo.

Por lo que toca al cónyuge culpable, para contraer nuevo matrimonio válido la ley impone como sanción que debe esperar dos años.

En cuanto a los bienes de los cónyuges el artículo 286 del código civil dispone: "El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiera dado o prometido por su consorte, o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho".<sup>(45)</sup>

En el artículo 287 del citado ordenamiento encontramos que el divorcio, disuelve la sociedad conyugal, por ello, ejecutorizado el divorcio, se procede a la división de bienes comunes, asimismo se tomarán las medidas necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con respecto a los hijos.

El cónyuge inocente tendrá derecho a alimentos otorgados por el culpable, los cuales serán fijados por el juez, tomando en consideración las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica. Pero el cónyuge culpable nunca tendrá derecho a alimentos por parte del otro. en el caso de que ambos sean declarados culpables ninguno podrá exigir alimentos al otro.

Lo anterior rompe la idea o principio de que los alimentos son recíprocos, pero por no existir ningún tipo de parentesco entre los antes cónyuges, no se puede exigir alimentos. -

(45) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 99.

Sin embargo por solidaridad se prestan alimentos al cónyuge de-clarado inocente.

El derecho de alimentos cualquiera que sea su fuente, está supeditado a dos elementos, primero al de la necesidad del que los recibe y segundo a la capacidad del que los debe propor-cionar.

En nuestra realidad, en casos de divorcio se da con -- gran frecuencia que la cónyuge durante el matrimonio se dedica-ba a las labores del hogar, y no teniendo de momento bienes pro-prios ni capacidad para trabajar en forma remunerada.

Los alimentos en estas circunstancias, deben ser otorgados por el tiempo suficiente para que el cónyuge inocente se-capacite para el trabajo. Debe establecerse asimismo, el deber de otorgar alimentos al cónyuge que se quede con la custodia de los hijos, pues el cuidado de los mismos requiere de buena par-te del tiempo laboral del progenitor.

Con relación a los hijos el artículo 283 dispone : "La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y cuidado de los hijos, de-biendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente --  
(46)

Los efectos del divorcio no deben recaer en las relaciones de padres e hijos. Los que se divorcian son los cónyuges, no los padres de sus hijos. Una persona puede ser mal cónyuge, adultero, etc., pero puede ser al mismo tiempo un progenitor -- responsable al que no debe privársele de la patria potestad, -- que implica el interés en todo lo que se refiere a la formación, educación y contacto con el hijo.

Pero el legislador debió limitar las amplísimas facultades del juzgador en razón de que el propio código civil sostiene disposiciones claras respecto a la patria potestad. No queda lugar a dudas de que existen jueces de lo familiar que dominan la materia del derecho familiar, que a la par posee gran calidad humana, honestidad, psicología, etc., pero todos estos atributos no se conjuntan por regla general en todos los seres humanos así sean jueces de lo familiar. De forma indudable estos -- funcionarios deben tener un margen de arbitrio discrecional al tomar sus decisiones; solo que cuando hay normas establecidas en una materia, es preferible atenerse a ella en un principio.

El padre o madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todos los deberes que tienen para con sus hijos. Están comprometidos, en proporción a sus bienes e ingresos, a contribuir a la subsistencia y educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad. Situación que limita los alimentos que deben los padres a sus hijos en razón de la mayoría de edad, que han sufrido la desintegración de su hogar y que -- son quienes más necesitan del apoyo de sus padres, aunque vivan

separados de ellos.

En relación a la limitación para proporcionar alimentos en razón de la edad, el código civil vigente, tiene norma expresa: en el artículo 306 señala el límite de la mayoría de edad en la obligación que tienen los colaterales solamente (hermanos, tíos, sobrinos, primos), de alimentar a sus parientes.

Respecto al deber de ambos progenitores de contribuir a la subsistencia y educación de los hijos, considero, que el cónyuge que tiene la custodia de los mismos, está cumpliendo en buena parte su carga económica y moral con el tiempo y el esfuerzo que significa la atención y cuidado de los hijos; de esta manera, el progenitor que no tiene ésta tarea a su cargo de forma permanente, debiera contribuir con una mayor asignación de aporte económico en dinero o su equivalente. Norma general y especial debiera consignarse en el código civil nuestro con respecto a ésta forma de distribuirse la carga económica ambos progenitores.

#### 4.- Testamento Inoficioso.

En materia de derecho sucesorio, encontramos como fuente de alimentos al testamento inoficioso. Pues conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título Segundo, Capítulo V que habla de los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos. Tenemos que toda persona puede disponer libremente de sus bienes por medio del testamento, para después de su muerte. Solo que comprometido a dejar alimentos a las personas que señala el artículo 1368: El testador debe de

jar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

- I. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;
- II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;
- III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, éste derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
- IV. A los ascendientes;
- v. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho solo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si 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". (47)

Asimismo, el artículo 1374 del mismo ordenamiento dispone: "Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en éste capítulo". (48)

Así pues, cuando no se asignen alimentos a las personas que tienen derecho conforme al artículo 1368, en el testamento, será calificado como testamento inoficioso.

"El testamento en que no se asigne alimentos a las personas que tienen derecho a ellos se denomina testamento inoficioso y se llaman preteridos a los acreedores alimenticios olvidados en el testamento. El preterido tendrá derecho a reclamar de los herederos el pago de la pensión que corresponda, con cargo a la masa hereditaria, en la proporción que en ella tiene cada heredero, subsistiendo el testamento en todo lo que perjudique ese derecho". (49)

Así podemos observar que nuestro código civil vigente se ocupa de dar tutela jurídica a aspectos tan esenciales como los alimentos con relación a las perspectivas y derechos que tienen las personas en relación con el testador.

#### 5.- Viudez (la mujer encinta).

Es otra figura jurídica que se presenta en el mundo del derecho y que la ley contempla como fuente de los alimentos.

(47) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 263.

(48) *Ibidem*. pág. 264.

(49) Galindo Garfías, Ignacio. Op. cit. pág. 462.



Nuestro Código Civil vigente en el Libro III, Título - Quinto, Capítulo Primero "De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda encinta".

Cuando muere el marido de una mujer, ésta queda viuda, y cuando cree estar encinta, deberá poner esto en conocimiento del juez que conozca de la sucesión, en un término de cuarenta días para que éste notifique a quienes tengan derecho a la herencia y que por su naturaleza debe disminuir o desaparecer por el nacimiento del hijo póstumo. Lo anterior se dispensa cuando el marido reconoció en instrumento público o privado la certeza de la preñez de su consorte.

Encontramos en el artículo 1640 una disposición que señala que al aproximarse el parto la viuda deberá hacerlo saber al juez y éste lo hará de conocimiento a los interesados, pues estos tienen derecho de solicitar al juez que nombre a persona que se cerciore de la realidad del alumbramiento, por supuesto siendo ésta persona médico o partera. En los casos que la madre omita el aviso al juez que conoce de la sucesión tanto de creer estar encinta así como del próximo alumbramiento, no perjudicará la legitimidad del hijo, siempre que pueda acreditarla por otros medios legales.

En relación a los alimentos el artículo 1643 dispone en forma clara y concreta: "La viuda que quedare encinta aun cuando tenga bienes deberá ser alimentada con cargo a la masa hereditaria".

(50) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 303.

Algunas veces cuando la viuda no avise al juez el --  
creer estar encinta, los interesados podrán negarle alimentos -  
pero sólo en el caso de que la viuda tenga bienes. Y si por in-  
vestigaciones ulteriores la preñez fuere cierta los alimentos -  
que dejaron de pagarse se deberán abonar.

En los casos de aborto o de que la preñez resulte ser-  
falsa, la viuda no está obligada a devolver los alimentos que -  
percibió, excepto cuando estos casos sean contradichos mediante  
un dictamen pericial.

Podemos observar que los alimentos son tan importantes  
en el aspecto jurídico y social que el artículo 1646 dispone: -  
"El juez decidirá de plano todas las cuestiones relativas a ali-  
mentos conforme a los artículos anteriores, resolviendo en caso  
dudoso a favor de la viuda".<sup>(51)</sup>

Los alimentos son un aspecto que la ley busca garanti-  
zar no solo como derecho de las personas, sino también como las  
prerrogativas de derecho de una persona desde antes de su naci-  
miento.

#### b) CONVENIO.

Es necesario para nuestro estudio comenzar por distin-  
guir entre convenio y contrato. Nuestro ordenamiento civil vi-  
gente nos da las bases para hacer ésta distinción, la cual ha -  
motivado grandes discusiones en el campo doctrinal.

El artículo del citado ordenamiento civil en el nume -  
ral 1792, nos da la definición de convenio en un sentido amplio

(51) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 303.

señalando que: Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

En el artículo 1793 del mismo ordenamiento nos dice: - Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y de-rechos toman el nombre de contratos.

De lo anterior se desprende que el contrato es el - - acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir dere-chos y obligaciones.

Para la ley el término convenio tiene dos significados uno amplio que equivale al artículo 1792 y otro restringido que iguala, según el artículo 1793 a la noción de contrato.

De lo anterior, se puede por lógica y exclusión dar un sentido más con respecto al convenio, el cual es, la de conve-nio en sentido restringido, siendo otra especie del género con-venio en sentido amplio, al igual que el contrato.

De forma más sencilla, se puede esquematizar la idea - anterior, conforme a un cuadro sinóptico:

CONVENIO (Lato Sensu) Crea, Transfiere, Modifi ca o Extingue derechos y obligaciones.	Contrato	{ Crea o transfiere derechos y obliga ciones
	Convenio	{ (Stricto Sensu) Mo difica o extingue derechos y obliga ciones

Pero si solo por curiosidad tomamos un diccionario de-sinónimos y buscamos los equivalentes a contrato nos vamos a en-contrar que la palabra contrato es sinónimo de convenio y pacto.

Y si nos remontáramos a la época francesa en que Pothier profundizaba en la Teoría General de las Obligaciones y nos dice que un contrato es una forma de convenio o pacto, pero no definiendo cual es el género y cual la especie.

"El contrato (lo mismo que todo convenio) es un acto jurídico bilateral, una manifestación exterior de voluntad, tendiente a la producción de efectos de derecho sancionados por la ley. Es una doble manifestación de voluntad: la de contratantes (52) que se ponen de acuerdo".

Pero en base a los sinónimos de contrato, podríamos -- pensar que quizás desde las traducciones hechas del francés al español surgió la problemática sobre el género y la especie.

Con respecto a los alimentos encontramos los siguientes convenios o contratos, que se analizarán de forma rápida -- los cuales son: 1.- En las rentas vitalicias; 2.- En el divorcio voluntario; y 3.- En la donación.

1.- En las Rentas Vitalicias.

Nuestro ordenamiento civil, considera la renta vitalicia como un contrato aleatorio. El artículo 2774, nos da la siguiente definición: "La renta vitalicia es un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas, mediante la entrega de una cantidad de dinero o de una cosa mueble o raíz estimadas, cuyo dominio se le transfiere desde luego". (53)

(52) Bejarano Sánchez, Manuel. Op. cit. pág. 30.

(53) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. págs. 479 y 480.

Este es un contrato translativo de dominio. El beneficiario de la renta da a cambio una cosa mueble o inmueble; el otro contratante el deudor de la renta, se obliga a pagar mientras viva una persona, no siempre sucede así, pues puede ser -- con respecto al deudor o acreedor de la renta, puede ser un tercero o incluso se puede presentar la pluralidad de personas y la renta puede estipularse en la forma que se quiera: diaria, quincenal, mensual, etc.

En el artículo 2775 del código civil vigente, encontramos que éste contrato de la renta vitalicia puede constituirse a título gratuito, por donación o testamento. Solo que al constituirse en gratuito deja de ser un contrato aleatorio por no ser o dejar de ser oneroso. Asimismo, la renta vitalicia que se constituya por testamento, no es más que la disposición testamentaria, es un legado. En cuya hipótesis regirá la norma en materia de testamentos.

Este contrato puede constituirse también por donación, y en cuanto a las pensiones surge un problema, pues no pueden ser objeto de un contrato de donación porque ésta no comprende sino bienes presentes, y siendo las pensiones cosas futuras no caben dentro del contrato de donación; más podemos observar que lo que prohíbe el código civil respecto del contrato de donación es que ella comprenda bienes futuros, así el que se obliga a título gratuito a pagar a otra persona una pensión alimenticia, tendrá en ese momento el numerario suficiente para hacer el pago de las pensiones, y simplemente es futuro el cumplimiento

to de la obligación, pero no es futura la cosa. Existe un plazo para hacer la entrega, pero la cosa objeto de la donación, la cual es el numerario, ya existe; no es una cosa futura.

El contrato de renta vitalicia, es bilateral, engendra obligaciones recíprocas; para el beneficiario de la renta una obligación de enajenar, una obligación de transmitir el dominio, la propiedad de la cosa, a cambio de la cual el deudor se obliga a pagar la renta o el capital mismo. El deudor de la renta, tiene una obligación consistente en pagar periódicamente una -- renta, o sea, una pensión durante la vida de una persona o más, según el convenio.

Por lo general este contrato se celebra como un medio-al que acudían ciertas personas que no tienen descendientes, o personas ligadas con un parentesco muy estrecho a quienes heredar, para garantizarse por el resto de su vida el medio de vivir; se aseguraban su vida a través de la creación de un contrato de renta vitalicia.

Las causas de rescisión son el causar la muerte a la persona sobre cuya vida se constituyó la renta y el no conservar las seguridades estipuladas en el contrato para garantizar el pago de la pensión vitalicia.

La sola falta de pago de las pensiones vitalicias no es causa de rescisión del contrato, conforme a lo que dispone el artículo 2782, el cual se complementa con el artículo 2783 que señala que al realizarse el supuesto del artículo anterior lo único que puede hacer el pensionista es ejecutar judicialmen

te al deudor por el pago de rentas vencidas y solicitar que las futuras pensiones se aseguren.

La forma en que procede la rescisión del contrato de -  
renta vitalicia es por la falta de aseguramiento y no por la --  
falta de pago de las pensiones.

2.- En el Divorcio Voluntario.

Este se puede definir como la disolución del vínculo -  
matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad com -  
petente ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges.

En nuestro derecho civil se regulan dos formas de di -  
vorcio voluntario, esto se debe a que depende de la autoridad -  
ante la cual se tramite. El divorcio administrativo, se solici -  
ta ante un oficial del registro civil, y el divorcio judicial, -  
se interpone ante un juez de lo familiar.

El divorcio voluntario administrativo es el que por mu -  
tuo acuerdo solicitan los cónyuges ante el Oficial del Registro  
Civil del domicilio conyugal, o sea, éste es tramitado ante - -  
autoridad administrativa, como su nombre lo indica.

En el artículo 272 del Código Civil vigente encontra -  
mos los requisitos y características de este divorcio:

- a) Que los cónyuges convengan en divorciarse.
- b) Que ambos sean mayores de edad.
- c) Que no tengan hijos.
- d) Que hayan liquidado la sociedad conyugal.
- e) Que tengan más de un año de casados como lo dispone el artí -  
culo 274 del ordenamiento citado.

En cuanto al divorcio voluntario o por mutuo consentimiento en la vía judicial es para los cónyuges que se encuentran en la situación de ser menores de edad o porque tienen hijos, deben recurrir ante el juez de lo familiar de su domicilio para solicitar el divorcio. Y conforme a lo señalado por el artículo 274 comprobar que ya tienen más de un año de haber realizado el matrimonio.

A la solicitud de divorcio debe adjuntarse un convenio en que se fijan los siguientes aspectos que contempla el artículo 273 del Código Civil para el Distrito Federal.

- 1) La persona que tendrá la custodia de los hijos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio.
- 2) El modo de cubrir las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento, como después.
- 3) El domicilio de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento.
- 4) Los alimentos que un cónyuge dará al otro, en los términos del artículo 288, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse.
- 5) La forma de administrar la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidarla al ejecutoriarse el divorcio.

Asimismo, se debe anexar copia certificada del acta de matrimonio y nacimiento de los hijos menores.

"Además debe observarse que en el convenio que sirve -



de base al divorcio, aun cuando exista acuerdo de las partes, - se requiere para su validez, la aprobación del Juez de lo Familiar que conoce del divorcio y que sin ella, no puede decretar la disolución del vínculo matrimonial, mientras no hayan quedado debidamente garantizados los derechos de los hijos y su si-tuación y guarda así como los alimentos que debe prestar a un cónyuge al otro durante la tramitación del divorcio y la manera de subvenir a las necesidades de los hijos durante el procedi-  
(54)  
miento y después de decretar el divorcio, ..."

Por lo que se refiere a las consecuencias jurídicas -- del divorcio voluntario tenemos:

Con relación a las personas de los cónyuges, el divorcio extingue el vínculo matrimonial y deja en libertad a los divorciados para contraer nuevo matrimonio válido, solo que deben esperar que transcurra el término de un año después del día en que se declare ejecutoriada la sentencia de divorcio.

La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes siempre que no contraiga nupcias o se una en concubinato. El mismo derecho tiene el varón en los casos de hallarse imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, siempre que no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

En cuanto a los hijos ambos excónyuges conservan la patria potestad sobre sus hijos menores. En el convenio que se ad

(54) Galindo Garffas, Ignacio. Op. cit. pág. 590.

junta a la solicitud de divorcio y que fue aprobado por el Juez y el Ministerio Público, queda establecido lo relativo al sostenimiento de los hijos, así como la custodia.

Por lo tanto una vez que se aprueba judicialmente el convenio, no se podrá rescindir por incumplimiento de sus cláusulas y solo tendrá lugar a la ejecución forzada de los deberes que en él han contraído los cónyuges, ya que la fuerza obligatoria deriva de la aprobación que otorga el juez en la sentencia de divorcio.

Observamos que por ser los alimentos un deber jurídico el incumplimiento de las cláusulas del convenio no lleva a la rescisión; pues el incumplimiento en cualquier contrato o convenio produce la rescisión. También demuestra esto que el matrimonio no es un contrato sino un acto jurídico solemne. Y basándonos en la clasificación que hay de los contratos podemos ver que si se extingue el contrato principal, es obvio que también los accesorios seguirán la misma suerte. Por ello el matrimonio no es ningún contrato, ya que al disolverse el vínculo matrimonial quedan deberes jurídicos que cumplir en forma voluntaria y el no hacerlo lleva al cumplimiento forzado y no a la rescisión.

### 3.- En la Donación.

La donación es un contrato por virtud del cual el donante se obliga a transferir en forma gratuita la propiedad de parte de sus bienes presentes, al donatario.

De lo anterior se destacan tres características básicas que encontramos en el contrato de donación. En primer lugar

es un contrato translativo de dominio, esto es, que produce por efecto la transmisión de la propiedad de las cosas que sean objeto del contrato.

En segundo término, es un contrato esencialmente gratuito, esto es, que el donante no recibe nada por la transmisión de propiedad; sin embargo, en contraposición tenemos las donaciones onerosas, estas se presentan cuando el donatario tiene obligación de cumplir alguna carga, en este caso se trata de un contrato complejo; solo que la donación existirá por la diferencia que hay entre el valor del bien que recibe y el importe de la carga.

La tercera característica elemental de la donación es que debe recaer sobre bienes presentes, pues por exclusión a lo dispuesto por el artículo 2333 que literalmente expresa: "La donación no puede comprender bienes futuros".<sup>(55)</sup> Pues el objeto debe existir en el momento de la celebración del mismo, y en todo caso debe referirse a bienes presentes.

Además en el contrato de donación, encontramos varias especies que son:

a) Entre vivos o por causa de muerte.- Esta tiene como base el momento en que surte sus efectos, esto es, que si surte sus efectos la donación en vida del donante será entre vivos. Cuando los efectos se producen posteriormente a la muerte del donante, serán por causa de muerte. Aquí debemos distinguir que solo serán causa de muerte, los efectos que se produzcan después del fallecimiento del donante; pero si solo la donación queda sujeta

(55) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 406.

ta al término incierto del fallecimiento del donante, no habra donación, sino en realidad un legado.

b) Simples o condicionales.- Las donaciones simples, también se llaman puras, cuando no están sujetas a ninguna modalidad, se otorgan en términos absolutos. Además serán puras, por oposición a onerosas y a remuneratoria, conforme al artículo -- 2335 en su primera parte; y en la segunda parte de la misma disposición se habla de las donaciones condicionales, según surtan sus efectos, hasta la realización o deje de surtirlos cuando se realice.

c) Onerosas.- Cuando se le imponen algunos gravámenes o cargas. Es decir, solo se considera donado el exceso que hubiere - en el precio de la cosa, deducidas de él las cargas. El artículo 2337, nos señala que existen donaciones remuneratorias que - se hacen en atención a servicios recibidos por el donante y que éste no tiene obligación de pagar.

d) Particulares o universales.- La donación particular se - refiere a ciertos y determinados bienes presentes como lo expresa el artículo 2332 del ordenamiento civil vigente, y nos dice - que la donación puede ser total o universal, aspecto que se contradice en un artículo posterior que es el 2347 que establece - que el donante debe reservar una parte para subsistir, luego en tonces jamás podrá ser de manera universal o total. Por lo que - debemos interpretar por donación universal, la que hace el do - nante reservándose estrictamente lo necesario para vivir.

Las obligaciones que se generan en el contrato de don

ción cuando es gratuito: tenemos que se trata de un contrato -- unilateral que produce obligaciones solo a cargo de una de las partes que es el donante, quien da el bien. Lo anterior no im - plica que el donatario, quien acepta recibir el bien no tenga - obligación alguna, las cuales por lo normal no son propiamente- la contraprestación a cambio de la obligación del donante, sino de carácter patrimonial en su aspecto moral y conforme a las -- causas de revocación que adelante se señalarán en algunas oca - siones son patrimoniales en su aspecto pecuniario, pues la dona - ción se puede reducir o revocar por completo.

También las donaciones pueden ser inoficiosas, como lo señala el artículo 2348: "Las donaciones serán inoficiosas en - cuanto perjudiquen la obligación del donante de ministrar ali - mentos a aquellas personas a quienes los debe conforme a la - - (56) ley".

Las donaciones legalmente hechas pueden ser revocadas- por el donante cuando hayan sobrevenido hijos y sean viables; - y no hayan transcurrido más de cinco años de hecha la donación, o si el donante muere dentro de ese plazo sin haber revocado la donación. Si dentro del término mencionado nace un hijo póstumo del donante, la donación se tendrá por revocada en su totalidad.

El contrato de donación puede revocarse porque el dona - tario realice hechos de ingratitud por comisión de algún delito en contra de la persona, honra o bienes del donante o de los ag - cendientes, descendientes o cónyuge de éste. O porque el donata - (56) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 408.

rio se niegue a socorrer, en proporción al valor de la donación al donante que ha empobrecido.

Para revocar la donación por causa de ingratitud se -- tiene un año a partir de que el donante tiene conocimiento del hecho de ingratitud.

Ahora podemos señalar que hay donaciones que conforme a lo dispuesto por el artículo 2361 del código civil vigente no podrán ser revocadas: "La donación no podrá ser revocada por su perveniencia de hijos:

- I. Cuando sea menor de doscientos pesos; (En la actuali--dad ésta fracción debe ser modificada, dado a las cir - cunstancias económicas e inflacionarias, pues ha queda do en desuso por completo, pues si tomamos en cuenta - que nuestro código nos regula desde 1928, época en la que tal cantidad era considerable).
- II. Cuando sea antenupcial; (Se llaman donaciones antenu - pciales, las donaciones que antes del matrimonio hace - un esposo al otro, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado. Estas aunque sean varias, reu - nidas no deben sobrepasar la sexta parte de la totali - dad de los bienes del donante. Otra forma de estas do - naciones son las que hace un extraño a alguno de los - esposos o a ambos en consideración al matrimonio. Esta segunda forma de donación antenupcial, será inoficiosa en los términos en que lo fueren las comunes.)
- III. Cuando es entre consortes; y (Siempre y cuando subsig-

ta el matrimonio).

(57)

IV. Cuando sea remuneratoria". (Debido a que estas se hacen teniendo en consideración que los servicios recibidos del donatario, que no constituyen una obligación).

Las donaciones también pueden ser reducidas, cuando na cen hijos al donante, dentro de los cinco años siguientes y no la hubiere revocado, entonces deberá reducirse, salvo que el donatario tome a su cargo el deber jurídico de ministrarles al - mentos y garantice debidamente éste.

En relación a los efectos que produce frente al donante en el contrato de donación son que debe transmitir el domi - nio del bien donado, responder de la evicción, si se pacta ex - presamente. Pero dado su carácter gratuito, no devolver el pre - cio, porque no existe, excepto que sea de carácter oneroso, y - requiere pacto expreso.

Con respecto al donatario los efectos que produce son de orden jurídico, aun cuando la mayoría tienen un fundamento - ético o moral. El primer deber es de gratitud puede ser en for - ma activa que es el socorrer al donante que cae en la pobreza. - Y será de forma pasiva cuando el donatario se abstenga de come - ter algún delito en contra de la persona, bienes, honra, ascen - dientes, descendientes o cónyuge del donante.

#### c) DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD.

Se entiende por ella la exteriorización de la voluntad que crea en su autor la necesidad jurídica de conservarse en ap

(57) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 410.

titud de cumplir por sí o por otro voluntariamente una prestación de carácter patrimonial, pecuniario o moral, en favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o si existe, aceptar.

Con ella consagra la fuerza obligatoria de la manifestación de la voluntad de una sola persona, rompiendo así con la idea tradicional que sostenía que la voluntad del ser humano es capaz de generar obligaciones por medio de convenio, es decir, por el acuerdo entre el que se comprometía (deudor) y el que adquiría el derecho (acreedor).

En la declaración unilateral de voluntad basta con la voluntad de la persona para obligarse. La obligación surge por su sola manifestación voluntaria, independientemente de que otra voluntad se viniera a enlazar pues no se trata de un acuerdo de voluntades o contrato. Quien manifiesta su voluntad asume el deber jurídico de respetar la palabra dada, y cuando surge el acreedor indeterminado, queda obligado a cumplir con la prestación estipulada.

Se debe diferenciar la obligación lato sensu, del derecho personal o derecho de crédito convencional y de la obligación stricto sensu, ya que son dos especies de la primera, como se explico en el capítulo segundo.

Pues la obligación en sentido estricto, es lo que jurídicamente manejamos como declaración unilateral de voluntad; y desde el momento en que expresa o manifiesta su voluntad una persona ya está obligada, puede presentarse sin celebrar contra



to alguno, en cambio en la obligación en sentido lato en la especie de derecho de crédito convencional o derecho personal, como su nombre lo indica proviene de la celebración de convenios o contratos.

Los casos que regula el código civil vigente, respecto de la declaración unilateral de voluntad son: Ofertas al público: "Es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, hecha a toda persona que puede tener conocimiento de ella, con la expresión de los elementos esenciales de una prestación que se ofrezca cumplir, seria y hecha con el ánimo de satisfacer en su oportunidad".<sup>(58)</sup>

Esta a su vez tiene subespecies que son las siguientes:

- 1.- Oferta de venta, que conforme al artículo 1860 del ordenamiento civil para el D.F. es "El hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento".
- 2.- Promesa de recompensa en el artículo 1861 del código citado encontramos el concepto que expone: "El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contra la obligación de cumplir lo prometido". Esta se dirige a cualquier persona.
- 3.- Concurso con promesa de recompensa, es una forma de declaración unilateral de voluntad que con frecuencia se presenta en la vida jurídica. Es la promesa de dar un premio o recompensa a la persona que reúna determinadas cualidades.

(58) Gutiérrez y González, Ernesto. Op. cit. págs. 400 y 401.

Otra especie de la declaración unilateral de voluntad es la estipulación a favor de otro, el código civil la maneja de forma contractual conforme a lo dispuesto por el artículo -- 1868: "En los contratos se pueden hacer estipulaciones en favor de tercero, de acuerdo con los siguientes artículos".

La declaración unilateral de voluntad es una obliga- ción stricto sensu y no es creada por un contrato o convenio el cual requiere de consentimiento y en ésta especie de la obliga- ción lato sensu que es la declaración unilateral de voluntad so lo se requiere la voluntad de el sujeto que se obliga.

Por otro lado el maestro Gutiérrez y González nos expo ne un concepto diferente: "Es una cláusula en virtud de la cual en un contrato o en testamento, una parte o el testador decla - ran que la otra parte o un legatario prometen realizar determi- nada prestación a favor de otro." <sup>(59)</sup> Definición muy clara de lo que es la estipulación a favor de otro o de tercero.

En relación a los contratos la estipulación a favor de otro o de tercero produce derechos y obligaciones tanto para -- el estipulante como para el promitente.

El derecho del estipulante lo contiene el artículo - - 1869 del código civil vigente, en el segundo párrafo: "Tambié- confiere al estipulante el derecho de exigir del promitente el cumplimiento de dicha obligación".

El derecho del promitente, consiste en que puede exi - gir al estipulante que cumpla con lo pactado en el contrato, a-

(59) Gutiérrez y González, Ernesto. Op. cit. pág. 405.

efecto de que él pueda dar cumplimiento al beneficio que debe recibir el tercero, e inclusive puede negarse a realizar lo pactado, mientras no se le cumpla lo ofrecido.

En cuanto al tercero o beneficiario, no se le puede -- obligar a nada, sin embargo si obtiene los beneficios que se estipularon a su favor como lo determina el primer párrafo del artículo 1869 del código civil vigente, que expresa: "La estipulación hecha a favor de tercero hace adquirir a éste, salvo pacto escrito en contrario, el derecho de exigir del promitente la -- prestación a que se ha obligado".

Los efectos que produce la estipulación en los testamentos con relación al estipulante, que en este caso es el testador, y al promitente, que es el legatario. Pues el testador -- que hace estipulación a favor de otro, no obliga en nada a la -- persona designada como legatario con carga, sino hasta el momento en que acepte esa calidad, y una vez reconocida, lógicamente el testador no podrá exigirle el cumplimiento de la carga, pues es requisito elemental que para aceptar un legado que quien lo -- constituye haya fallecido. Surte efectos después de la muerte -- del autor de la herencia.

Los derechos del estipulante o testador: No tiene ninguno pues para que surta efectos la estipulación que hizo, ya -- debe haber muerto, por ser el autor del testamento en donde establece el beneficio a favor del tercero. Quien podría exigir -- al promitente, si acepto el legado, es el albacea para que cumpla con la carga que se le impuso.

Los derechos que tiene el promitente o legatario. Si acepta el legado y cumple con la carga que se le impuso a favor de tercero tiene derecho a pedir en los términos que señala la ley, que se le entregue lo que se le dejó en el testamento, conforme lo dispone el artículo 1408 del ordenamiento citado, que manifiesta: No puede el legatario ocupar por su propia autoridad la cosa legada, debiendo pedir su entrega y posesión al albacea o al ejecutor especial.

En cuanto al testamento el beneficiario o tercero puede exigir al legatario que ha aceptado a cumplir con lo estipulado a su favor por el testador.

Para hacer más comprensible lo anterior, debemos recordar que conforme al sistema que tiene el derecho mexicano, el testamento es un acto unilateral y personalísimo que elimina por completo la idea de una convención.

En el testamento, con la sola declaración unilateral de voluntad del testador, se constituye un legado con carga.

La última especie de la declaración unilateral de voluntad son los documentos civiles pagaderos a la orden o al portador, materia que se ha derogado en el campo del derecho civil.

1.- Legados.

"El legado consiste en la transmisión gratuita y a título particular hecha por el testador, de un bien determinado o susceptible de determinarse, que puede consistir en una cosa, en un derecho, en un servicio o hecho, en favor de una persona y a cargo de la herencia de un heredero o de otro legatario, cu

yo dominio y posesión se transmite en el momento de la muerte - del testador si se trata de cosas determinadas o hasta que es -  
(60)  
tas se determinen posteriormente".

El legatario, no es un continuador de la personalidad del autor de la herencia ni de las relaciones patrimoniales de este, pues la transmisión que se hace al legatario es a título particular sobre un bien determinado, razón por la cual el lega tario no responde de las relaciones patrimoniales activas o pa sivas y solo queda obligado a cumplir la deuda o carga expres amente que el autor de la herencia grave en el legado.

Pero excepcionalmente, el legatario asume la función de heredero para representar al autor de la herencia y ser un continuador de su patrimonio. Situación que se presenta cuando una herencia se distribuye exclusivamente en legados. Además -- del caso anterior, existe otro similar para imponer ésta respon sabilidad a los legatarios aun cuando hay heredero instituido, y es cuando los bienes dejados a este no son suficientes para pagar las deudas de la herencia; respondiendo en forma subsidi aria los legatarios. La técnica a seguir es aplicar los bienes dejados a los herederos y la parte que falte para cubrir el pa sivo se distribuirá proporcionalmente entre los legatarios.

En el derecho sucesorio, encontramos la existencia de diferentes especies de legados, pero de manera particular la -- que se refiere a alimentos, conocida como legado de alimentos.

Los legados de alimentos son aquellos que deja el tes -

(60) Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T. II. Bie  
nes, Derechos Reales y Sucesiones. Edit. Porrúa, S.A. 18a. ed. Mé  
xico, D.F. 1982. pág. 302. 93

tador para la subsistencia de una persona durante su vida o durante cierto plazo. A falta de disposición expresa que fije un plazo determinado se presume que la voluntad del testador es de instituirlo por la vida del legatario, en virtud de que alguna causa seria como enfermedad, incapacidad u otra semejante, ha motivado el legado, y se concretará a cierto plazo cuando expresamente así lo determine el testador, guiándonos por lo dispuesto en el artículo 1463 que a la letra dice: "El legado de alimentos dura mientras viva el legatario, a no ser que el testador haya dispuesto que dure menos".<sup>(61)</sup>

Para fijar la pensión alimenticia, se aplican las reglas generales sobre alimentos, es decir, en relación con el caudal hereditario, con la posición social y necesidades del legatario, conforme a lo prescrito por el artículo 1464 del código civil vigente para el Distrito Federal, que nos remite al capítulo correspondiente de alimentos.

(61) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 275.

## CAPITULO CUARTO

### NECESIDAD DEL ESTUDIO DEL PARENTESCO

#### EN RELACION CON LOS ALIMENTOS

a) Concepto

b) Clases

c) Grado y línea

d) Clases de líneas

1.- Recta

2.- Colateral o transversal

3.- Paterna o materna

e) Consecuencias de las clases de parentesco

## NECESIDAD DEL ESTUDIO DEL PARENTESCO EN RELACION CON LOS ALIMENTOS.

En el derecho de familia surgen algunas instituciones, como hechos jurídicos, recogidos por la ciencia jurídica para atribuirles consecuencias, independientemente de la voluntad de los sujetos afectados. Como sucede con el parentesco, el cual se establece por el nacimiento en ciertas circunstancias, sin necesidad de voluntad acorde y aún ante la inconformidad de los involucrados en él. Así se puede ser padre, madre, hermano, hijo, tío, etc., como resultado natural del hecho del nacimiento, que es considerado como un hecho jurídico al ser recogido por la norma de derecho como supuesto en la producción de consecuencias jurídicas. Asimismo, sucede con otras instituciones derivadas del parentesco, como los alimentos, patria potestad, tutela legítima, sucesión intestada; que surgen y tienen una naturaleza plena de hechos jurídicos.

Dado a que el vínculo familiar primario es el que se establece entre la pareja humana que entabla relaciones sexuales de manera permanente, sancionadas por la ley y la sociedad a través del matrimonio o sin la sanción legal configurando el concubinato.

Así pues, de la relación sexual surge la procreación, que da origen al parentesco. Las personas que tienen su origen en común respecto a sus progenitores o ascendientes son parientes porque los unen lazos comunes de sangre.

La relación que existe entre ascendiente y descendien-



te es el parentesco más cercano y toma el nombre estricto o específico de filiación, que en forma general es parentesco, pero no todo parentesco será o es filiación.

"La ley configura la pretensión de alimentos como pretensión de derecho familiar, a la que afectan, en primer término, consideraciones de carácter familiar y no obligacional. Nace a consecuencia de las relaciones de parentesco, no en cuantía predeterminada en todo caso, sino que sobre ella repercute la necesidad de una parte y la capacidad de prestación de la otra. No nace por ello tampoco la pretensión con el estado de necesidad como un crédito uniforme, sino que se renueva constantemente de acuerdo con las circunstancias".<sup>(62)</sup>

Por lo general el ser humano, por sí mismo, se procura lo necesario para vivir. Solo que no siempre puede hacerlo, teniendo que permitir o solicitar la ayuda de los demás por razones de solidaridad, ya que necesita un elemento económico que le sirva de sustento en el aspecto biológico, social, moral, cultural y jurídico.

La solidaridad nos hace responsables de que nuestros semejantes logren obtener lo necesario para vivir con un mínimo de dignidad humana, teniendo más y mayor fuerza moral y jurídica entre los miembros de la familia.

Es el parentesco, una manifestación primaria de la solidaridad social. Teniendo su razón de ser en los lazos que de-

(62) Lehmann, Heinrich. "Derecho de Familia". Vol. IV. Edit. Revista de Derecho Privado. 2a. ed. alemana con orientaciones sobre la legislación española por José Ma. Navas. Madrid, España. 1953. pág. 390.

rivan de la comunidad de sangre, del matrimonio y la adopción.

"La obligación alimentaria reposa sobre la idea de so-lidadaridad familiar. Los parientes entre los que existe, están - estrechamente unidos por lazos de sangre y sería contrario a la moral que algunos permanecieran en la indigencia mientras otros viviesen en la abundancia".<sup>(63)</sup>

Los alimentos consisten para algunos autores, en una - obligación de carácter ético, en relación a proporcionar soco - rro en la medida de las posibilidades de quienes los deben a -- quienes los necesitan y forman el grupo familiar. Más claramen - te se observa en el deber de ayuda recíproca entre los cónyuges y parientes, se capta como en éste caso las reglas morales sir - ven de apoyo a las normas jurídicas.

Con relación a los alimentos, el derecho ha reforzado - ese deber de ayuda mutua entre los integrantes de la familia, - imponiendo una sanción jurídica (coacción) a falta de cumplir - con tal deber jurídico.

Los alimentos pueden definirse como el deber que exig - te a cargo de los miembros de la familia, de proporcionarse mu - tuamente los satisfactores necesarios para la vida, la salud, - la formación y educación dependiendo de las circunstancias en - específico de cada situación o caso concreto.

Los alimentos, nacen de diversas relaciones familiares en algunas ocasiones tienen su origen en la naturaleza misma, y otras por mandato de ley.

(63) Galindo Garfías, Ignacio. Op. cit. pág. 457.

Todo ser que nace tiene derecho a la vida, e incluso - desde antes. "... Tanto la humanidad como el orden público, re- presentados por el Estado, están interesados en proveer al nacido en todas sus necesidades, sean físicas, intelectuales o morales, ya que el hombre por sí solo y singularmente en muchas si- tuaciones, es imposible que se baste a sí mismo para cumplir el destino humano. A diario le pedimos a la Providencia nos conceda casa, vestido y sustento..." (64)

a) Concepto.

"El parentesco es la relación jurídica que existe en - tre personas que descienden la una de la otra o todas de un - tronco común. Dicha relación ya no es el centro del estado jurídico, como lo fuera en otras épocas, pero tiene todavía considerable importancia, porque de ella se derivan diversos derechos- y deberes". (65)

El parentesco presenta dos especies: el que se entabla entre los sujetos que descienden directamente unos de otros (padre-hijo-nieto-biznieto) y el que se da entre los sujetos que - sin descender unos de otros, tienen un progenitor en común (hermanos, tíos, primos, sobrinos).

Esta es la relación que surge de forma espontánea derivada biológicamente de la procreación. Es así como el derecho - toma en consideración estas fuentes primarias de la relación hu

(64) Ibarrola, Antonio de. "Derecho de Familia". Edit. Porrúa, S.A. -- 2a. ed. México, D.F. 1981. pág. 119.

(65) Von Thur, Andreas. "Derecho Civil" Teoría General del Derecho Civil Alemán. Vol. I.1. Los Derechos Subjetivos y el Patrimonio. -- Edit. DEPALMA. Buenos Aires, Argentina. 1946. pág. 88.

mana y también crea otras más, que no dependen de orígenes biológicos, para configurar un concepto más amplio de parentesco.

En concreto, podemos definir el parentesco de forma sencilla como: la relación jurídica que se establece entre los sujetos ligados por la consanguinidad, la afinidad o la adopción.

#### b) Clases.

Derivado del concepto anterior de parentesco surgen tres clases o especies: por consanguinidad; por afinidad; y por adopción o parentesco civil.

Se crea entre los diversos sujetos relacionados por parentesco la situación estable que permite la aplicabilidad constante de todo el estatuto familiar en relación con ésta figura, que no produce solamente consecuencias aisladas o momentáneas, sino que prolonga las mismas en forma más permanente y por tiempo indefinido en algunos casos.

De las tres clases de parentesco, arriba enunciadas, que están declaradas y reconocidas por la ley, pues podría pensarse que los vínculos derivados de lazos de sangre los imponen la naturaleza, también es cierto que en el grado que reconoce el derecho la existencia de tales lazos consanguíneos habrá para los efectos de ley: parentesco.

En el parentesco por consanguinidad, se tiene como la relación jurídica que se establece entre las personas que descienden de un tronco común, debe partirse del hecho natural de la procreación, es decir el punto de partida es la filiación.

Dentro de ésta clase de parentesco encontramos la línea recta - y colateral, que se explicarán más adelante.

Los hermanos Mazeaud, señalan que en todas las familias, existe entre ascendientes y descendientes la obligación de alimentos; y por otra parte nos hablan de una obligación de mantenimiento, sin embargo presentan también la diferencia que entre éstas obligaciones existe. Pues la obligación alimentaria, presenta en su finalidad algún parecido a la obligación de mantenimiento, éste no recae sobre los demás ascendientes, no es recíproco y existe además cuando el hijo no tenga necesidad y concluye cuando éste cumple la mayoría de edad.

El deber-derecho de alimentos, en la esfera del derecho se explica como la estrecha solidaridad que une a todos los descendientes y ascendientes, sin importar la edad de quien se encuentra en la necesidad.

Otra clase de parentesco es el llamado por afinidad, el cual podemos definir como la relación jurídica surgida del matrimonio entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro. A los parientes por afinidad comunmente les llamamos "parientes políticos".

El parentesco por afinidad se da únicamente entre uno de los cónyuges y los parientes consanguíneos del otro, se debe especificar que los parientes consanguíneos de uno y otro cónyuge no son parientes por afinidad. Pues el matrimonio es la fuente de éste tipo de parentesco, y crea lazos de parentesco entre el cónyuge y la familia de su mujer y entre la cónyuge y --

los familiares de su marido.

También es de suma importancia, señalar que los esposos entre sí, no adquieren parentesco en razón del matrimonio. Solamente se convierten en cónyuges, forman una familia como pareja. Los cónyuges entre sí no adquieren parentesco por afinidad ni de ninguna otra clase por razón del matrimonio.

"Se advierte de inmediato que en el parentesco no están comprendidos los cónyuges, porque éstos se hallan unidos -- por la relación conyugal. Aunque los cónyuges no son parientes entre sí, el nexo jurídico del matrimonio identifica a los consortes y los une en forma más vigorosa que lo puedan estar quienes son parientes entre sí".<sup>(66)</sup>

Uno de los efectos del matrimonio es que se produce el parentesco por afinidad. Respecto al concubinato podemos observar que no crea en el derecho civil el parentesco por afinidad. Y es inegable que entre concubinos existe el deber-derecho de proporcionarse alimentos.

Respecto a los alimentos los hermanos Mazeaud nos dicen: "Cabría pensar que la obligación de contribuir a las cargas del matrimonio torna inútil entre los cónyuges la obligación alimentaria. En la práctica esas dos obligaciones son en efecto confundidas con frecuencia. Sin embargo es necesario distinguirlas. Su fundamento y finalidad son diferentes. La obligación de subvenir a las cargas del matrimonio se refiere tan solo a la distribución de los gastos del hogar entre esposos; -

(66) Galindo Garffías, Ignacio. Op. cit. pág. 446.

mientras que la obligación alimentaria es el cumplimiento del -  
deber moral de socorrer en los apuros a un allegado". (67)

De la idea anterior podemos deducir las característi -  
cas de estos diferentes deberes jurídicos, así tenemos que el -  
deber de contribuir a las cargas del matrimonio se limita a los  
esposos, a la cantidad que se desembolsa por cada cónyuge para  
contribuir mutuamente, independientemente de los recursos y ne -  
cesidades de los cónyuges; además éste deber se extingue al di -  
solverse el vínculo matrimonial.

Tocante al deber jurídico de alimentos, las caracterís -  
ticas son diferentes, así tenemos que sobre pasa el límite de -  
la familia integrada solo por los cónyuges; la debe el cónyuge -  
que posee recursos al que se encuentra en la necesidad. El de -  
ber jurídico de alimentos no se extingue por la disolución del -  
vínculo matrimonial. En los casos de divorcio, al cónyuge que -  
lo obtiene, se le puede proporcionar una pensión alimentaria de  
naturaleza particular en una sentencia. Además en los casos de  
viudez el cónyuge supérstite tiene derecho de alimentos en con -  
tra de la sucesión.

Ideas que pasan a reforzar el aspecto del matrimonio -  
como una institución jurídica y no un contrato de la cual se de -  
rivan derechos y deberes jurídicos.

En breve podemos decir que uno de los principales efec -

(67) Mazeaud, Henry y Jean. "Lecciones de Derecho Civil". Parte 1a. --  
Vol. IV. La familia, organización de la familia y disgregación de  
la familia. Traducción de Luis Alcala-Zamora y Castillo. Edicio -  
nes Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1959. pág.  
137.

tos del parentesco es el deber jurídico de proporcionar alimentos, y de lo anterior observamos que el parentesco por afinidad no produce éste deber en favor de los parientes afines, sin embargo en otras legislaciones como la francesa y argentina si se tiene como deber, señalándolo respecto de la afinidad en línea-recta. Sin embargo también podemos darnos cuenta que los cónyuges aun cuando no son parientes, al igual que los concubinos, dan lugar a la existencia del deber jurídico de alimentos.

En cuanto al parentesco civil o por adopción, podemos decir que como casi todas las instituciones del derecho familiar, la adopción tiene un marcado fundamento ético, el cual se justifica con su inclusión en la normatividad jurídica, buscando preponderantemente el proveer a los menores de edad (huérfanos o abandonados) así como a personas incapacitadas la protección y el afecto de padres sustitutos.

De lo anterior podríamos definir la adopción como la relación jurídica creada por el derecho entre dos personas que no son natural o biológicamente, ni por afinidad, progenitor e hijo.

Tenemos que los juristas franceses sostienen la tesis de que la adopción consiste en un contrato. Así encontramos que para Planiol es: "Un contrato solemne, sometido a la aprobación de la Justicia, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima".<sup>(68)</sup>

En el derecho francés, los hermanos Mazeaud al respecto  
(68) Buen Lozano, Nestor de. Op. cit. pág. 265.



to califican a la adopción como un acto voluntario y agregan -- que es más una institución jurídica que un contrato basándose -- en que independientemente de la libertad que existe para esta -- blicer la adopción, quienes la realizan no son libres de regu -- lar no solo los requisitos necesarios, sino sus efectos, los -- cuales son fijados por los legisladores.

En la familia adoptiva existe el deber jurídico de -- alimentos; pero existen dos especies de adopción la simple que -- establece el deber jurídico de alimentos entre el adoptante y -- adoptado, ésta adopción no incluye ningun deber de alimentos en -- tre el adoptado y los parientes del adoptante, porque permang -- cen ajenos a la adopción.

La otra especie de adopción, denominada legitimación -- adoptiva, consiste en que el adoptado, es investido con el ca -- rácter de hijo (en un aspecto semejante al natural o biológico) encontrándose en la misma condición jurídica que si hubiere na -- cido del matrimonio. De ello se deduce que el deber jurídico de proporcionar alimentos existe entre el hijo y los ascendientes -- adoptivos en todos los grados que para este deber señale el de -- recho en la norma jurídica.

Esta forma de adopción responde verdaderamene al sen -- tir de los sujetos que optan por incorporar a su familia a un -- menor o incapacitado desamparado y, por otro lado, la que da -- protección humana y afectiva a los necesitados de ella, además -- de la jurídica.

En el derecho español la adopción también es considera

da como un contrato. Así Scaevola señala: "Es un contrato irrevocable revestido de formas solemnes por el cual una persona -- con plena capacidad jurídica toma bajo su protección a un extraño que sin salir de su familia natural, y conservando todos sus derechos, adquiere los de ser alimentado por el adoptante, usar su apellido y sucederla, si así se pacta, sin perjuicio de herederos forzosos, si los hubiere".<sup>(69)</sup>

En el derecho mexicano, la adopción tiene un carácter de espíritu social y con un gran sentido de protección al menor o incapacitado, mostrando así que la teoría contractual no tiene adeptos; podemos señalar que Rojina Villegas sostiene que se trata de un acto jurídico mixto, debido a que intervienen uno o más particulares y algunos representantes del Estado.

Así podemos decir que cuando una persona por acto de voluntad y por medio de un procedimiento establecido en la ley, quiere que a un menor o incapacitado se le declare como su hijo se establece la adopción, forma en la cual nace de forma ficticia una relación paterno filial reconocida por el derecho, como parentesco civil o adopción.

#### c) Grado y línea.

Es necesario señalar en que consiste el grado y la línea en el parentesco, pues con base a estos dos conceptos, el derecho busca proteger tanto los derechos como las prerrogativas de todo ser humano.

Así tenemos que para saber que posición de parentesco-

(69) Buen Lozano, Nestor Co. Op. cit. pág. 266.

ocupamos en relación con otras personas que integran la familia debemos conocer el concepto de grado y línea.

Grado es: cada generación que separa a un pariente de otro.

Línea es: la serie de grados.

Nuestro código civil vigente, en su artículo 294 dispone: Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco".<sup>(70)</sup>

#### d) Clases de líneas.

Las líneas son recta y colateral. La recta es a su vez descendente o ascendente. La colateral o transversal es igual o desigual. A su vez las líneas son también tanto la recta como la colateral, paterna o materna, en razón de que el ascendiente sea la madre o el padre.

##### 1.- Recta.

El parentesco en línea recta o directa, se refiere a la relación que existe entre ascendientes y descendientes entre sí.

"Padre e hijo son parientes en línea recta; los hermanos entre sí lo son en línea colateral. Los cónyuges no tienen entre sí parentesco alguno".<sup>(71)</sup>

La línea recta es ascendente o descendente. Ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco del que procede: padre, abuelo, bisabuelo, etc. Descendente es la que

(70) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 101.

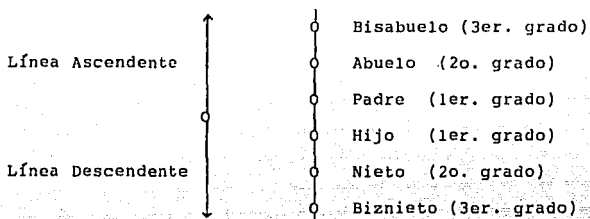
(71) Lehmann, Heinrich. Op. cit. pág. 34.

liga al progenitor con los que de él proceden: hijo, nieto, biznieto, etc.

La misma línea es ascendente o descendente, dependiendo del punto de partida y relación que se atienda, como señala el artículo 298 de nuestro código civil vigente.

Respecto al cómputo de la línea recta, los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de personas que representen cada generación, excluyendo al progenitor. El parentesco en línea recta no tiene limitación de grados.

Lo anterior podemos gráficarlo de la siguiente forma:



## 2.- Colateral o transversal.

Es la serie de grados que une a los parientes que descienden de un progenitor común: hermanos, tíos, sobrinos, primos, tíos-abuelos, sobrinos-nietos.

Ripert señala: "Que existe una obligación alimentaria-civil en la familia legítima entre todos los ascendientes y descendientes, pero no entre colaterales; por el contrario la Jurisprudencia admite entre los colaterales cercanos (hermanos y hermanas) la existencia de una obligación alimentaria natu- - -

ral".

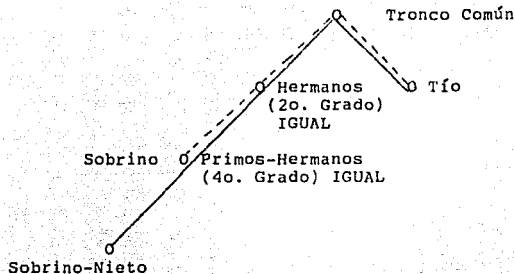
Se tiene la idea de que es por proteger la existencia de quien dio vida a otro e inversamente. Pero como los alimen -  
tos tienen un fundamento ético no importa si alguien es o no de  
de forma inmediata pariente directo o colateral.

Dentro del parentesco en línea colateral encontramos -  
que ésta puede ser igual o desigual. Si los parientes tienen --  
con respecto al tronco común el mismo número de grados, hay que  
subir y bajar el mismo número de niveles si la línea de paren -  
tesco colateral es igual, o subir más niveles o bajar menos si  
la línea de parentesco colateral es desigual.

La forma del cómputo de la línea colateral o transver-  
sal es más compleja que la de la línea recta. Pero se hace con-  
tando los grados por número de generaciones, subiendo por una -  
de las líneas y descendiendo por la otra, o por el número de --  
personas que hay de uno al otro de los extremos que se conside-  
ran, excluyendo al progenitor o tronco común.

En la página siguiente se representará gráficamente el  
parentesco en línea colateral.

(72) Ripert, Georges et Boulanger, Jean. "Tratado de Derecho Civil". -  
Según el Tratado de Planiol. Vol. II. T. III. De las personas - -  
(2a. parte.) Ediciones La Ley. Buenos Aires, Argentina. 1963. - -  
pág. 132.



Sobrino y Tío: Son parientes en 3er. grado DESIGUAL

( - - - - - )

Sobrino-Nieto y Tío-Abuelo: Son parientes en 4o. grado

DESIGUAL ( ————— )

### 3.- Paterna o Materna.

El sistema de parentesco que regula nuestro derecho civil actual lo contempla tanto por línea paterna como materna, según se considere al nexa que une a una persona respectivamente con su padre o madre, estableciendo un doble vínculo de parentesco.

La línea será paterna o materna en razón de que sea el padre o la madre el progenitor común. Generalmente se llaman, parientes por parte de padre o por parte de madre. Todo individuo tendrá en forma natural dos líneas de parentesco, derivadas de sus progenitores. Aunque pueden presentarse las circunstancias de que no tengan, o desconozcan sus lazos de parentesco en razón de ser hijos expósitos de padre y madre desconocidos.

Los individuos que nacen de personas unidas por matri-

monio tienen líneas de parentesco doble; paterna y materna. En cuanto a los hijos habidos fuera del matrimonio y cuya paternidad o maternidad no haya sido establecida conforme a derecho, - tendrán únicamente parientes legales solo en la línea de quienes los reconozca.

e) Consecuencias de las clases de parentesco.

Toda consecuencia jurídica se manifiesta forzosamente en la forma de deberes jurídicos y derechos. Los deberes jurídicos a su vez pueden consistir en imposición de conductas obligatorias, o en prohibiciones.

Los deberes-derechos que produce el parentesco son diferentes dependiendo de la clase y grado del mismo. Así el parentesco en línea recta de primer grado, padres e hijos, produce consecuencias específicas y distintas a otros parentescos, - tales como los alimentos, la patria potestad, el derecho al nombre, etc.

Por ello debemos señalar por separado los efectos que produce cada clase de parentesco.

Así tenemos que en el parentesco consanguíneo se producen los siguientes derechos y deberes jurídicos.

Derechos:

- 1.- Derecho a exigir alimentos a los parientes que se hallen -- dentro del cuarto grado de parentesco.
- 2.- Derecho a heredar en la sucesión legítima, esto es cuando - no existe testamento o éste no es válido. La capacidad para heredar proviene del parentesco, pero solo en las clases de paren

tesco consanguíneo hasta el cuarto grado o por adopción (o parentesco civil)

Deberes Jurídicos:

1.- El principal consiste, en proporcionar alimentos a las personas a las que se tiene también derecho de exigirles, debido a que los alimentos tienen por característica la reciprocidad.

2.- Se debe desempeñar la función de tutor legítimo, esto lo harán los hermanos mayores de edad que tengan capacidad para ello y a falta de estos los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado. Pero debemos señalar que con relación a los menores e incapaces, tiene lugar la tutela legítima cuando han muerto las personas que tienen el ejercicio de la patria potestad, conforme al artículo 482 de nuestro código civil, cuando no haya tutor testamentario.

3.- El parentesco por consanguinidad sin límite de grado en línea recta descendente o ascendente, en línea colateral igual, esto es, entre hermanos; respecto a tíos y sobrinos que es en línea colateral desigual si no han obtenido dispensa se constituye un impedimento para contraer matrimonio.

En cuanto a los efectos jurídicos del parentesco por afinidad, tenemos que las más importantes consecuencias del parentesco por consanguinidad no son extensivas a éste tipo de parentesco. Así encontramos:

1.- Los afines no tienen el derecho-deber de alimentos.

2.- No entran en la sucesión legítima.

3.- No son tomados en cuenta para la tutela.



4.- Cuando el matrimonio que dio lugar a la afinidad deja de -- existir, surge el impedimento para contraer matrimonio entre -- uno de los excónyuges y los parientes consanguíneos en línea -- recta del otro excónyuge. Es decir, el varón no puede contraer -- matrimonio con la madre, abuela, hija o nieta de su exmujer; y -- tampoco podrá ésta casarse con padre, hijo o nieto del que fue -- su marido.

En otras legislaciones presenta diferentes matices la -- afinidad en relación con México. En algunas da derecho a alimen -- tos, por ejemplo, en Argentina, y éste derecho persiste aún en -- el caso de disolución al acto que dio origen al parentesco por -- afinidad.

Nuestro derecho debería integrar a la legislación el -- deber-derecho de alimentos con respecto al parentesco por afini -- dad, en razón de las circunstancias específicas que se han des -- envuelto las relaciones familiares y con base a un criterio ju -- dicial. Por ejemplo en el caso de el hijo menor de edad de uno -- solo de los cónyuges que vive en el hogar conyugal, disuelto el -- mismo por la muerte de su progenitor, debiera tener derecho a -- alimentos por parte del que fuera su padre o madre por afinidad.

El mismo acontecimiento o caso con respecto a los pa -- dres por afinidad que hayan sido dependientes económicos, com -- partiendo o no el hogar conyugal, de uno de los miembros de la -- pareja.

Pues al descartar de forma total o tajante el derecho -- de alimentos a ciertos parientes afines y en algunas circunstan

cias puede dar lugar a serias injusticias y a una mayor desintegración de la familia.

Por último los efectos o consecuencias jurídicas que produce el parentesco civil o por adopción son los siguientes:

"La adopción no hace salir al adoptado de su familia - natural, ni ingresar a la familia de su adoptante".  
(73)

Lo anterior es algo que caracteriza a nuestro derecho civil, pues en Francia existe la adopción legítima que hace integrar a la familia del adoptante al adoptado; en España la adopción plena también integra al adoptado a la familia del adoptante.

El no integrar los legisladores aun la adopción en forma plena, es una laguna que debería llenarse en forma necesaria pues tal vez de hecho las familias que adoptan a una persona les dan la posición o lugar de un integrante natural más.

- 1.- La adopción crea entre el adoptado y el adoptante un parentesco civil semejante a la filiación.
- 2.- Tanto el adoptado como el adoptante tienen el deber-derecho de alimentos.
- 3.- El adoptado frente al adoptante adquiere todos los deberes y derechos que tiene un hijo.
- 4.- El adoptante ejercerá la patria potestad sobre el menor o tutela del incapacitado.
- 5.- Tanto el adoptado como el adoptante tienen derecho recíproco de heredar.

(73) Galindo Garffas, Ignacio. Op. cit. pág. 451.

Las consecuencias del parentesco civil son casi idénticas a las que produce la filiación, aunque solo se dan entre -- adoptante y adoptado. La única gran diferencia con la filiación es que ésta es un vínculo irrompible que termina solo con la -- muerte. En cambio la adopción puede ser revocada unilateral o -- bilateralmente, con la circunstancia de que hasta pueden cele -- brar matrimonio entre sí adoptado y adoptante, una vez roto el -- vínculo de adopción; circunstancia que jamás se permite en la -- filiación.

Es importante reproducir el artículo 403: "Los dere -- chos y obligaciones que resulten del parentesco natural, no se -- extinguen por adopción, excepto la patria potestad, que será -- transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con -- alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se -- ejercerá por ambos cónyuges".<sup>(74)</sup>

El artículo anteriormente transcrito, hace que obser -- vemos que el adoptado sigue teniendo deberes jurídicos para con -- sus parientes consanguíneos o familia natural.

(74) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. págs. 118 y 119.

**CAPITULO QUINTO**

**REGULACION JURIDICA DE LOS ALIMENTOS EN EL CODIGO  
CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y LA LEY DEL  
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL**

REGULACION JURIDICA DE LOS ALIMENTOS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y LA LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Encontramos de forma muy particular que en cuestión de alimentos, nuestro código civil vigente se presta a interpretaciones no muy adecuadas respecto a los alimentos con relación a los hijos (o descendientes), los cuales se les proporcionarán hasta que cumplan la mayoría de edad, o que tengan un oficio o profesión que les permita sufragar sus necesidades elementales; cuando sean capaces, pero si observamos la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, también dispone que los alimentos y pensiones en algunos casos serán para personas menores de dieciséis años o mayores de ésta edad hasta los veinticinco años, -- siempre que no trabajen y se encuentren estudiando en planteles de Sistema Educativo Nacional, respecto a los incapaces hasta que desaparezca la causa de incapacidad. Lo primero que podemos observar es que aparece el máximo de la edad para proporcionar alimentos, situación que no resulta muy concordante, pero que nos ayuda a darnos cuenta de que los alimentos consisten en un deber jurídico, que se basa en la necesidad de uno y en la posibilidad de otro de proporcionarlos.

Pues no debemos olvidar que los alimentos, tienen su origen en la naturaleza misma de las relaciones sociales y el sentimiento de altruismo y solidaridad que existe entre todos los miembros de la sociedad derivado del derecho a la vida que tiene todo ser humano, por ello el legislador para hacer posi -

ble que se proteja a los necesitados, ha hecho que las leyes en el derecho positivo tomen la esencia del derecho natural en algunas de sus partes por lo menos para que los parientes más cercanos y en casos determinados se encuentren bajo la protección del derecho y no carezcan de lo más indispensable.

Ahora de forma más concreta debemos hacer un análisis a la forma en que nuestra legislación civil regula los alimentos, para posteriormente hacer mención de los aspectos que al respecto contempla y maneja la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.

En el libro Primero, Título Sexto, Capítulo Segundo, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, tenemos la regulación en forma general respecto de los alimentos, del que haremos un análisis de cada precepto.

Art. "301.- La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos". (75)

Este precepto claramente expresa que existe un deber jurídico mutuo entre quien se encuentra en la necesidad y quien tiene posibilidad de proporcionarle alimentos; pues las circunstancias no siempre son favorables y permanentes con relación a una persona, pudiendo quedar en un estado de necesidad. La reciprocidad consiste en la correspondencia, o más concretamente, en el trato igualitario frente a casos o condiciones semejantes entre los sujetos.

Art. "302.- Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determina (75) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 101.

nará cuando queda subsistente ésta obligación en --  
los casos de divorcio y otros que la misma ley seña  
le. Los concubinos están obligados, en igual forma,  
a darse alimentos si se satisfacen los requisitos -  
señalados por el artículo 1635".<sup>(76)</sup>

De alguna manera, podemos observar que existe un funda  
mento ético o moral en el deber jurídico de alimentos entre los  
cónyuges, que se basa en los deberes y derechos que surgen por-  
razón del matrimonio como lo son la ayuda mutua y sostenimiento  
del hogar, entre otros, pues aun disuelto el vínculo matrimo-  
nial éste deber de proporcionar alimentos subsiste. Con lo que  
podemos darnos cuenta que el matrimonio no es un contrato, pues  
si se extingue el nexo principal quedan subsistentes deberes ju-  
rídicos a cumplir, aspecto que en cualquier contrato tenemos --  
que al extinguirlo o rescindirlo los aspectos accesorios segui-  
rán la suerte del principal.

Lo anterior se reafirma, observando que los concubinos  
están sujetos al deber jurídico de alimentos al reconocerse la-  
relación afectiva igual a la de los cónyuges, existiendo la di-  
ferencia de que en el concubinato no se celebre ningún acto ju-  
rídico solemne como lo es el matrimonio, siempre que cumplan --  
con lo señalado en el artículo 1635, del ordenamiento citado, -  
como es: a) que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges du-  
rante cinco años o más, o cuando hayan procreado hijos en común;  
y b) que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante-

(76) Idem.

el concubinato.

De tal forma con el tiempo se reconoce que uno de los fundamentos del deber jurídico de alimentos, que tanto tratadistas como legisladores manejan como obligación alimentaria, consiste en el afecto que existe o ha existido entre un varón y -- una mujer solteros que hacen vida marital independientemente de que hayan celebrado o no matrimonio entre sí.

Art. "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".<sup>(77)</sup>

El deber jurídico de dar alimentos los padres a sus hijos surge de la filiación, siendo la forma más común de hacerlo por la incorporación de los hijos al seno familiar. Pero es común que en algunos casos los padres no vivan juntos y cuando -- así sea, uno cumpla éste deber por medio de una pensión alimenticia y el otro, por lo general la mujer, se hará cargo del cuidado y mantenimiento de los hijos en el hogar, vigilando la educación y salud de los mismos.

Es claro que el sostenimiento de los hijos es responsabilidad de sus progenitores, y en específico el deber de alimentarlos. Pero el legislador tomó precauciones para aquellos casos en que éste deber jurídico no pudiese ser cumplido por -- los padres, pues se dispone en éste precepto que a falta o por imposibilidad de los padres para obtener lo necesario para pro-

(77) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. págs. 101 y 102.



porcionar alimentos a sus hijos, deberán los ascendientes en ulterior grado cumplir con el pago de alimentos.

Art. "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".  
(78)

Este artículo reafirma la característica de reciprocidad contenida en el precepto 301 de éste ordenamiento.

Aquí cabe observar que en los casos o circunstancias - que los hijos no están en posibilidad de alimentar a sus padres deberán hacerlo los descendientes en grado más próximo.

Art. "305.- A falta o por imposibilidad de los ascendientes o - descendientes, la obligación recae en los hermanos- de padre y madre; en defecto de estos en los que -- fueren de madre solamente, y en defecto de éstos en los que fueren sólo de padre.

Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado".  
(79)

Encontramos que éste deber jurídico entre hermanos y - parientes colaterales dentro del cuarto grado, existe en el sentido de responsabilidad y solidaridad que surge entre estos parientes. Pues si ese sentido no hace o impulsa de forma espontánea al deudor a cumplir, el derecho garantiza al sujeto que necesita los alimentos, coaccionando a sus parientes colaterales-

(78) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 102.

(79) Idem.

hasta el cuarto grado a proporcionarle los satisfactores necesarios.

Es algo que aun descuadra los fundamentos de éste deber jurídico, pues dado a que se basa en la necesidad-posibilidad, no es muy justo que se limite hasta el cuarto grado de parentesco, pues tal vez en ulterior grado al señalado se encontrará algún pariente en posibilidad de cumplir voluntariamente con el deber jurídico de alimentos.

Art. "306.- Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras estos llegaran a la edad de dieciocho años. También deben alimentar a sus parientes dentro del grado mencionado, --  
(80)  
que fueren incapaces".

Para los ascendientes y descendientes éste deber jurídico subsiste mientras el acreedor esté en situación de necesitar alimentos en los términos de éste ordenamiento, con respecto a parientes colaterales hasta el cuarto grado quedan vinculados hasta la mayoría de edad del acreedor alimentista, salvo -- que se trate de un mayor incapacitado, situación en la que éste deber queda subsistente mientras dure la incapacidad. Se observa una responsabilidad temporal, la cual durante la menor edad del acreedor alimentista subsiste, y desaparece al llegar la mayoría de edad de éste con relación a los parientes colaterales.

Siendo una situación delicada, para quienes como acree

(80) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 102.

dores alimentistas, sus parientes colaterales no les procuren - hacer aprender un oficio, para de forma digna sufragar o cubrir sus necesidades más elementales al momento de llegar a la mayoría de edad.

Art. "307.- El adoptante y el adoptado tienen obligación de dar se alimentos en los casos en que la tienen el padre (81) y los hijos".

El deber jurídico de proporcionar alimentos entre el - adoptante y el adoptado tiene su fundamento en la responsabilidad y la gratitud del segundo, ambas deberes ineludibles que se cumplen como si la relación fuera de padre e hijo, pues la naturaleza de la adopción crea un vínculo jurídico paterno-filial - entre dos personas, que tiene la misma fuerza que el parentesco consanguíneo.

En los casos de que se presente la ingratitude del adoptado para con su adoptante, éste podrá revocar la adopción. Considerando que puede exigir el aseguramiento de los alimentos -- por la naturaleza misma que tiene el deber jurídico. Pues no es correcto pensar que al revocarse la institución de la adopción- desaparezcan todos los derechos y deberes jurídicos inherentes- a la misma, incluyendo los alimentos, pues sería tanto como sancionar al acreedor alimentario por la ingratitude del deudor y - liberar a éste de su deuda por el incumplimiento de un deber jurídico a su cargo.

Art. "308.- Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la-

(81) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 102.

habitación y la asistencia en casos de enfermedad.-  
Respecto de los menores, los alimentos comprenden,-  
además, los gastos necesarios para la educación pri-  
maria del alimentista y para proporcionarle algún -  
oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su-  
(82)  
sexo y circunstancias personales".

Con esta idea se amplía el concepto común de los ali-  
mentos, y con ella el legislador impone un respeto al derecho a  
la vida y a la dignidad humana. De ahí que los alimentos consti-  
tuyen uno de los medios que establece para garantizar, dentro -  
de lo posible, la obtención de los elementos para satisfacer to-  
da necesidad física, intelectual y espiritual o moral, a fin de  
no poder sólo subsistir, sino además cumplir su destino cual- -  
quier ser humano.

Este precepto no debe interpretarse en forma restricti-  
va, pues, éste deber jurídico subsiste hasta en tanto el acree-  
dor requiera alimentos, independientemente de su edad, pues ge-  
neralmente las personas que estudian un oficio, arte o profe- -  
sión revasan la mayoría de edad. Si no tienen medio de subsis-  
tencia, sí continúan siendo acreedores alimentarios.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha soste-  
nido sobre el particular el siguiente criterio en vía de:

#### JURISPRUDENCIA

ALIMENTOS, HIJOS MAYORES DE EDAD, OBLIGACION DE PROPOR-  
CIONARLOS.- La obligación de proporcionar alimentos a-

(82) Idem.

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 so la realización de esa circunstancia.

Amparo Directo 3248/76. Miguel Estrada Romero. Mayoría de votos.

Vols. 97-102. Cuarta Parte. Pág. 13.

Amparo Directo 3747/76. Delfina Múndez de Sánchez. Ma yoría de 4 votos.

Vols. 97-102. Cuarta Parte. Pág. 13.

Amparo Directo 5487/76. Alfredo Guzmán Velazco. 5 vo - tos.

Vols. 103-108. Cuarta Parte. Pág. 12.

Amparo Directo 845/77. Rosa Martínez de la Cruz y - -- otras. 5 votos.

Vols. 103-108. Cuarta Parte. Pág. 13.

Amparo Directo 4797/74. María Francisca Hernández U - res. 5 votos.

Vols. 103-108. Cuarta Parte. Pág. 13.

Art. "309.- El obligado a dar alimentos cumple la obligación -- asignando una pensión competente al acreedor alimen -- tario o incorporándolo a la familia. Si el acreedor se opone a ser incorporado, compete al juez, según -- las circunstancias, fijar la manera de ministrar --  
(83)  
alimentos".

La existencia de éste deber jurídico entre los cónyuges y de padres e hijos, se cumple de forma natural cuando la familia se encuentra integrada, dadas las circunstancias de convivencia de los miembros de la familia en un mismo hogar. Pero no siempre puede cumplirse con éste deber jurídico de la misma manera, especialmente cuando se trata de parientes en ulterior grado, ya sea en línea recta o colateral; situación en la que el deudor alimentario puede optar entre pagar una pensión o incorporar al acreedor a su familia. En los casos de divorcio o nulidad de matrimonio, éste deber se cumplirá mediante el pago de una pensión monetaria y no mediante la incorporación.

La pensión a que nos referimos consiste en una cantidad de dinero que el deudor señalará para que sea entregada a los acreedores alimentistas. Cuando el deudor no haga estipulación el Juez será quien fije su monto, el cual debe ser suficiente para que el acreedor alimentista cubra sus necesidades más elementales.

En los casos en que el deudor elija la incorporación, y el acreedor se oponga, éste tiene que fundar su negativa con razones suficientes, para que el Juez esté en posibilidades de resolver sobre la mejor vía para no desproteger al necesitado, sin gravar al deudor en forma excesiva.

Art. "310.- El deudor alimentista no podrá pedir que se le incorpore a su familia el que debe recibir los alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro, y cuando haya inconve-

niente legal para hacer esa incorporación".

En multicitadas ocasiones he expresado que la forma natural e idónea de cumplir con éste deber jurídico de alimentos, es en un mismo núcleo familiar, dada la convivencia de acreedor y deudor se aligera la carga económica para el deudor, y el acreedor no solo recibe los beneficios económicos, sino también afectivos, los cuales están implícitos en el concepto jurídico de alimentos. Pero ésta solución no siempre puede alcanzarse -- por razones diversas, en algunas ocasiones por la negativa del acreedor, como se observa en el artículo anterior; entre otras, por razones racionales y jurídicas, como las producidas en los cónyuges por el divorcio o de los hijos que están bajo la custodia de uno solo de los padres por disposición judicial; en estos casos y otros semejantes el deudor debe cumplir necesariamente mediante una pensión alimenticia.

Art. "311.- Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre -- que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se -- ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor --

dor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre  
(85)  
en la sentencia o convenio correspondiente".

En éste artículo impera el principio de proporcionalidad en los alimentos. Es de justicia elemental establecer el equilibrio entre los recursos de quien debe proporcionar alimentos y la necesidad del acreedor.

Además el fijar los alimentos con base en porcentajes sobre las percepciones económicas de los deudores, es más práctica y eficiente, ya que elimina la necesidad de nuevos juicios tanto para solicitar incremento, como para disminución de la pensión fijada.

Art. "312.- Si fueren varios los que deben dar los alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el Juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes".  
(86)

En este precepto se refleja el principio de divisibilidad, esto es, la deuda alimentaria debe dividirse entre todos los obligados que tengan posibilidades de soportar la carga económica que representa.

La divisibilidad a que se refiere éste lineamiento, no es en partes iguales, sino conforme al principio de proporcionalidad que se establece en el artículo anterior, que se aplica tanto para un deudor como para varios, repartiéndola en proporción a los recursos económicos de cada obligado.

(85) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pág. 103.

(86) Idem.



Art. "313.- Si sólo algunos tuvieran posibilidad, entre ellos - se repartirá el importe de alimentos; y si uno solo (87) la tuviere, él cumplirá únicamente la obligación".

Este artículo señala que para cumplir con el deber de alimentos se repartirá entre quienes efectivamente cuenten con posibilidades para ello. En el caso de que sólo uno de los obligados tenga los medios económicos en él únicamente recae el deber jurídico de proporcionar alimentos al acreedor alimentario.

Art. "314.- La obligación de dar alimentos no comprende la de - proveer de capital a los hijos para ejercer el ofi- (88) cio, arte o profesión a que se hubieren dedicado".

Los alimentos consisten en el apoyo que toda persona - necesita para subsistir y le deben ser proporcionados por las - personas que la Ley determina, mientras no esté capacitado el - acreedor alimentista para obtenerlos por sí mismo. Cuando se -- trata de que tales acreedores alimentistas, que son los hijos, - incluyen todos los elementos que les permitan capacitarse para - ello, pero no incluye que los padres estén obligados o deban -- proporcionar un capital para ejercer la profesión, arte u ofi - cio que eligieron.

Esto es, los padres tienen el deber jurídico de alimen - tar a los hijos, brindándoles educación y capacitación para que ellos puedan en un momento dado obtener los satisfactores que - necesitan. Pues debemos recordar que los alimentos son un deber

(87) Idem.

(88) Idem.

jurídico que ha cristalizado el derecho positivo, que va encaminado a garantizar jurídicamente y a proporcionar a todo ser humano los mínimos de bienestar que requiere una persona, que se halla en situación de ser protegida por su familia, y no para proporcionarle medios para financiar negocios o empresas ni obtener lucros.

Art. "315.- Tienen acción para pedir el aseguramiento de los --  
alimentos:

- I. El acreedor alimentario;
- II. El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad;
- III. El tutor;
- IV. Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado; y
- V. El Ministerio Público". (89)

En relación con éste artículo, podemos ver que respecto a la fracción I, no hay ningún problema, pues el acreedor -- alimentario no siempre será menor de edad o estará incapacitado por lo cual, por su propio derecho puede solicitar al juez de -- lo familiar de su domicilio que se aseguren los alimentos.

La fracción II, habla del ascendiente que le tenga bajo su patria potestad, ya que los menores son representados en sus derechos por quien ejerce la patria potestad, y que es obvio busca proteger y que se hagan cumplir los derechos que tiene el menor o incapacitado. Lo mismo cabe señalar con relación a las fracciones III y IV.

Respecto a la V fracción, cualquier interesado puede acudir ante el Agente del Ministerio Público para que informe del caso concreto y solicitar su intervención.

Es obvio que cualquier acción de aseguramiento de alimentos será conocida por un Juez de lo Familiar.

Art. "316.- Si las personas a que se refieren las fracciones II, III y IV del artículo anterior no pueden representar al acreedor alimentario en el juicio en que se pida el aseguramiento de los alimentos, se nombrará por el juez un tutor interino".<sup>(90)</sup>

Este precepto hace suponer que ya fue ejercitada la acción de aseguramiento por alguna de las personas mencionadas en las fracciones citadas y que por causa justificada no pueden continuar atentos al procedimiento, o tal vez porque fue iniciado por el Agente del Ministerio Público; razones suficientes para que el Juez nombre tutor interino, que tiene por objeto únicamente representar al acreedor (menor o incapaz) en éste juicio aun frente a sus ascendientes. Esta tutela es solo para los efectos de representación y concluye al quedar asegurados los alimentos.

Art. "317.- El aseguramiento podrá consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos o cualesquiera otra forma de garantía suficiente a juicio del juez".<sup>(91)</sup>

(90) Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. págs. 103 y 104.

(91) Idem.

Es necesario señalar que la pensión alimenticia y el -  
aseguramiento de alimentos son dos cosas diferentes. La primera  
es la cantidad que por convenio, testamento, legado, disposi- -  
ción legal o judicial, se asigna a una persona con fines de ma-  
nutención y subsistencia. La segunda es independientemente de -  
que el deudor cumpla o no con el deber de proporcionar alimen -  
tos a su acreedor alimentario, pues se puede solicitar el asegu  
ramiento de los alimentos en los términos de éste artículo.

En la práctica la forma más común es la fianza por una  
cantidad bastante, que se entiende por el equivalente a alimen-  
tos de un año, pero ésta forma requería el solicitar la renova-  
ción cada año, además de considerarse gravosa para muchas perso  
nas. Por ello debemos observar que la última parte de éste artí  
culo "o cualesquiera otra forma de garantía suficiente a juicio  
del juez", ésta da soluciones a conflictos por alimentos, en es  
pecial cuando han sido determinados por convenio, ya que las de  
más formas señaladas para garantizar alimentos son por lo gene-  
ral más gravosas para el deudor. En la actualidad se realiza --  
por medio de orden girada por el Juez de lo familiar, para que  
mediante descuento del porcentaje o cantidad acordada de las --  
percepciones que tenga el deudor, se hagan los pagos al acree -  
dor alimentista a quien lo represente.

Art. "318.- El tutor interino dará garantía por el importe - --  
anual de los alimentos. Si administrare algún fondo  
destinado a ese objeto, por él dara la garantía le-

(92)  
gal".

El tutor interino, para asegurar su manejo, debe otorgar garantía por medio de fianza, prenda o hipoteca, esto es -- precisamente por ser una situación especial en la que representa al acreedor alimentista, en el juicio de aseguramiento de -- alimentos. Es una forma más de proteger el derecho a la vida de una persona que es el acreedor alimentista.

Art. "319.- En los casos en los que ejerzan la patria potestad-gocen de la mitad del usufructo de los bienes del -hijo, el importe de los alimentos se deducirá de dicha mitad, y si ésta no alcanza a cubrirlos, el ex-ceso será de cuenta de los que ejerzan la patria po-  
(93)  
testad".

En el análisis a ésta disposición, se podría pensar -- que existe una contradicción, pues la responsabilidad que deben tener quienes ejercen la patria potestad frente al menor es de alimentarlo. Pero para éste caso en particular, debemos tener - presente que los alimentos son un deber jurídico que surge de - la necesidad de una persona y las posibilidades de otra, y como es claro si los bienes del hijo no son suficientes para cubrir-sus necesidades, el resto deberá ser cubierto con los propios - recursos del deudor.

Art. "320.- Cesa la obligación de dar alimentos:

I. Cuando el que la tienen carece de medios para-cumplirla;

II. Cuando el alimentista deja de necesitar los --

(92) Idem.

(93) Idem.

alimentos;

- III. En caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista contra el que debe -- prestarlos;
- IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa - de la conducta viciosa o falta de aplicación - al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas;
- V. Si el alimentista sin consentimiento del que - debe dar los alimentos, abandona la casa de és te por causas injustificables".(94)

Aquí el legislador se ocupa de señalar cuales son las causas por las que cada deudor deja de serlo para con el alimen tista.

Así en la fracción I, tenemos que encuentra apoyo en - la naturaleza misma del deber jurídico de alimentos conforme al cual el deudor se sujeta en la medida que su economía le permi- te cumplir con su deber, por tanto si el que debe dar alimentos no tiene recursos económicos el deber jurídico cesa para él, pe ro el derecho del alimentista subsiste frente a los demás ascen dientes o descendientes.

la carencia de medios es un factor determinante, para- cumplir o hacer cesar éste deber jurídico, sin importar la cau- sa que origina la imposibilidad del deudor.

La fracción II, es obvio que si el alimentista ya no - necesita los alimentos, cesa éste deber, dado a que se funda en la necesidad de una persona y la posibilidad de otra, entonces- el alimentista al tener las posibilidades de sufragar sus nece-

(94) Idem.

sidades hace desaparecer el deber jurídico de alimentos, inde-  
pendientemente de ser o no mayor de edad.

Con respecto a la fracción III, podemos observar que -  
es bastante subjetiva, y parece injusta pues tal vez los ascen-  
dientes han provocado en el alimentista una conducta que haya -  
propiciado la falta de atención para con él. Y en el caso de --  
los hijos, no debe cesar el deber de alimentos.

En cuanto a la fracción IV, es razonable que el vicio-  
o la vagancia sean causa para cesar el deber jurídico de alimen-  
tos, para aquellos que pretenden subsistir abusando del esfuer-  
zo de los demás, sin demostrar sentido de responsabilidad para-  
sí mismos, su familia o la sociedad.

La fracción V, es un medio para mantener incorporado -  
al alimentista a fin de hacer menos gravosa la carga en que con-  
siste el cumplimiento del deber jurídico de alimentos.

Art. "321.- El derecho de recibir alimentos no es renunciable,-  
(95)  
ni puede ser objeto de transacción".

Aquí observamos que las disposiciones sobre alimentos-  
son normas de orden público, por tanto son irrenunciables, fun-  
dados en la razón, interés y respeto que la sociedad tiene y --  
muestra por el derecho a la vida de cada ser humano.

Además es necesario señalar que no cabe hacer renuncia  
ni transacción respecto a los alimentos futuros, por lo tanto -  
si puede haberlas respecto de los ya devengados en razón de que  
el alimentista, de una u otra forma, pudo satisfacer sus necesi

dades.

Asimismo, al señalar que no puede ser objeto de transacción, pues no se puede sujetar el ejercicio del derecho a recibir alimentos a limitaciones cualquiera que sea su naturaleza. Es decir, nadie puede disponer del derecho a percibir alimentos, aunque se puede pactar sobre su cuantía, forma de cumplimiento, periodicidad de pago, etc.

Art. "322.- Cuando el deudor alimentario no estuviere presente o estándolo rehusare entregar lo necesario para los alimentos de los miembros de su familia con derecho a recibirlos, se hará responsable de las deudas que estos contraigan para cubrir esa exigencia, pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto y siempre que no se trate de gastos de lujo .  
(96)

En ésta disposición se puede considerar que hay un aspecto subjetivo que existe al hablar de "gastos de lujo", pero cabría pensar que dependiendo de las posibilidades económicas del deudor alimentista se podrán calificar algunos gastos como lujo. Por lo demás es bastante congruente.

Art. "323.- El cónyuge que se haya separado del otro, sigue obligado a cumplir con los gastos a que se refiere el artículo 164. En tal virtud, el que no haya dado lugar a ese hecho, podrá pedir al juez de lo familiar de su residencia, que obligue al otro a que le



ministre los gastos por el tiempo que dure la separación en la misma proporción en que lo venía haciendo hasta antes de aquella, así como también satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo anterior. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el juez, según las circunstancias -- del caso, fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega y de lo que ha dejado de cubrir desde que se separó".  
(97)

Básicamente se hace referencia a los gastos del hogar que deben ser cubiertos por ambos cónyuges, según sus posibilidades, como colaboración mutua surgida por el matrimonio, ya -- que ambos son responsables entre sí y para con los hijos, de la subsistencia familiar, por tanto ahí no termina el deber jurídico de alimentos, pues son dos deberes distintos.

Todos los preceptos anteriores consisten en la regulación específica de los alimentos, pero no debemos olvidar que -- otras figuras jurídicas también protegen el derecho de alimentos a quien se deben, y no sólo en materia de derecho familiar y sucesorio, sino también en contratos, pues por ejemplo en la donación se establecen preceptos que tutelan el derecho de alimentos, como se analizó en el capítulo tercero, referente a las fuentes de la obligación alimentaria.

Ahora para concluir el tema que en éste capítulo nos --

(97) *Ibíd.* págs 104 y 105.

ocupa, se hara referencia a los preceptos jurídicos que protegen el derecho de alimentos en la Ley del Instituto Mexicano -- del Seguro Social.

Se destaca en primer término el artículo 10 del ordenamiento arriba citado:

Art. "10.- Las prestaciones que corresponden a los asegurados y a sus beneficiarios son inembargables. Sólo en -- los casos de obligaciones alimenticias a su cargo, -- pueden embargarse por la autoridad judicial las pen -- siones y subsidios, hasta el cincuenta por ciento -- de su monto".  
(98)

Tomando en cuenta el artículo 97 de la Ley Federal del Trabajo, tenemos que los salarios no podrán ser objeto de com -- pensación, descuento o reducción, salvo en algunos de los casos, como lo señala en la fracción I, que hace referencia a pensio -- nes alimenticias decretadas por autoridad competente en favor -- de las personas que menciona el artículo 110 en la fracción V -- del mismo ordenamiento, tales personas son: la esposa, hijos, -- ascendientes y nietos.

Dado el carácter de interés público en materia de ali -- mentos, los lineamientos más estrictos se hacen flexibles para -- proteger a los beneficiarios del asegurado, como a éste.

En el artículo 92 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social encontramos:

Art. "92.- Quedan amparados por este ramo del Seguro Social:

(98) Ley del Seguro Social. Editores Mexicanos Unidos, S.A. México, -- D.F. 1987. pág. 56.

Los hijos del asegurado hasta la edad de veinticinco años cuando realicen estudios en planteles de -- Sistema Educativo Nacional, o si no pueden mantenerse por su propio trabajo debido a una enfermedad -- crónica, defecto físico, psíquico, hasta en tanto --  
(99)  
no desaparezca la incapacidad que padecen;".

Lo anterior es un beneficio que se agrego en las últimas reformas a ésta Ley, pues en un principio gozaban de ésta prestación, los hijos, hasta los dieciséis años, posteriormente a los veintiuno y finalmente hasta los veinticinco años, siempre y cuando se encuentren estudiando en instituciones públicas o padezcan una inhabilitación indefinida, claro que en estos casos se prolonga hasta el momento en que la inhabilitación desaparezca.

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, hace regulaciones sobre pensiones por diversas causas como lo son -- de: invalidez, vejez, cesantía de edad avanzada y muerte. Que -- son una forma de proteger a las personas que están aseguradas -- así como a sus beneficiarios para que no carezcan de los recursos más elementales que una persona necesita para vivir, además en el caso de los hijos, les permite lograr prepararse con algún arte, oficio o profesión que posteriormente le permitirá -- ser una persona productiva a la sociedad además de poder satisfacer sus necesidades.

En materia de alimentos, además podemos observar que --  
(99) *Ibidem.* págs. 98 y 99.

para hacer funcionales las normas relativas, se debe girar orden expresa por autoridad, competente, es decir, el juez de lo familiar que conoce del asunto en concreto, y que las disposiciones generales aplicables son las comprendidas en el Código Civil.

## CAPITULO SEXTO

### CARACTERISTICAS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA

- a) Recíproca
- b) Sucesiva
- c) Divisible
- d) Indeterminada y variable
- e) Alternativa
- f) Intransmisible
- g) Imprescriptible
- h) Asegurable
- i) Derecho preferente del cónyuge e hijos

## CARACTERISTICAS DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA.

Los alimentos, dada su naturaleza especialísima, en el derecho sustantivo y procesal, han sido rodeados por una serie de garantías legales y coercitivas, con el fin de que no sean burlados o cumplidos con morosidad.

Por ello los derechos y deberes jurídicos que surgen de los alimentos, analizados por nuestro derecho positivo, presentan características que deben considerarse necesariamente para el ejercicio del derecho y cumplimiento del deber.

"La obligación alimentaria, por constituir la manifestación de un deseo de caridad y de solidaridad familiares, y -- por tener por finalidad asegurar la existencia del acreedor, -- obedece a reglas particulares que la oponen a la obligación ordinaria".  
(100)

De las características que presenta el deber jurídico de alimentos, tenemos las siguientes:

### a) Recíproca.

Tenemos que nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 301 expresamente señala que la obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Lo anterior nos lleva a esclarecer que mientras una persona necesita alimentos, será el pretensor, en tanto que el deudor es la persona que tiene posibilidad de ministrar alimentos.

(100) Mazeaud, Henry y Jean. Op. cit. pág. 152.

Dada la naturaleza misma del deber jurídico de alimentos es imposible que en un mismo momento dos personas entre sí sean acreedor y deudor como sucede en la obligación lato sensu en cualquiera de sus dos especies: a) obligación stricto sensu, o b) derecho de crédito convencional o derecho personal.

La reciprocidad consiste, tratándose de alimentos, en que el mismo sujeto pasivo puede convertirse en activo, ya que las prestaciones debidas dependen de la necesidad de quien deba recibirlas y de la posibilidad económica del que deba darlos.

La característica de reciprocidad en los alimentos tiene su fuente en el matrimonio y en el parentesco, razón por la cual el mismo sujeto puede ser acreedor o deudor según se halle en circunstancias de necesidad o en posibilidades económicas favorables.

Aunque es importante observar que en algunos casos - existen excepciones que se presentan frente a la reciprocidad - como los alimentos cuya fuente es producida por un acto testamentario, y por la naturaleza misma de él, no da lugar a que se presente la reciprocidad. Lo mismo sucede cuando en una sentencia de divorcio se condena al cónyuge culpable a pagar alimentos en favor del excónyuge inocente.

b) Sucesiva.

Dado a que la ley establece el orden de las personas que pueden ser deudores en materia de alimentos y sólo a falta o por imposibilidad de los primeros entrarán los subsiguientes. Esto es, la ley hace cargar la deuda sobre determinadas perso-

nas con base al grado de parentesco.

El acreedor alimentista, al reclamar el cumplimiento del deber jurídico de alimentos debe seguir el orden que establece la ley respecto de los deudores alimenticios, pero solo por imposibilidad de los primeros, el deber de alimentos pasará a los siguientes deudores con base al grado de parentesco.

En concreto se puede resumir, que los sujetos que deben ministrar alimentos, serán en el siguiente orden: cónyuges y concubinos entre sí; padres y demás ascendientes; hijos y demás descendientes; hermanos en línea materna y paterna; y demás colaterales hasta el cuarto grado.

Pero debemos observar que ésta característica en algunas ocasiones puede dejar de ser sucesiva y convertirse en mancomunada cuando los parientes están en iguales posibilidades económicas para pagar alimentos al acreedor alimentista.

c) Divisible.

El deber jurídico de alimentos es divisible ya que puede fraccionarse entre diversos deudores, que en un momento dado se encuentran comprometidos hacia el acreedor. La esencia de la indivisibilidad consiste en que el objeto de la prestación sea del tal naturaleza que al fraccionarse disminuya o pierda su valor total, por ejemplo una escultura, no puede cumplirse sino de un todo, por tanto es indivisible. No así el deber jurídico de alimentos que teniendo, en algunos casos, por objeto prestaciones en dinero, como una pensión alimenticia que es divisible



entre los deudores.

La característica de divisibilidad, permite que la deu da alimenticia pueda dividirse entre aquellos que por estar en determinado grado de parentesco y que tengan posibilidades eco-nómicas de soportar la carga que implican los alimentos. Esta -división no es en partes iguales, pues la deuda será repartida-entre los deudores en proporción a sus recursos económicos.

d) Indeterminada y variable.

Los alimentos son una figura jurídica que tienen la ca racterística de ser indeterminada en cuanto a su monto, ya que- la ley no puede establecer una medida determinada, por múlti- -ples y diversas necesidades de los acreedores alimentistas y -- las posibilidades de los deudores alimentantes, de donde se deg-prende que éste deber jurídico es doblemente variable.

Lo que produce que los alimentos tengan una doble va -riabilidad es que la fijación de su monto tenga un carácter pro visional, que se debe a que la cuantía se aumente o reduzca en- forma proporcional al aumento o disminución que se produzca en- los haberes del deudor alimentante y las necesidades del acreg-dor alimentista, dada la relación que entre estos dos factores- existen.

"Las necesidades del acreedor y los recurso del deudor son necesariamente variables: En consecuencia el monto fijado - por el juez es siempre provisional. puede ser modificado en - cualquier momento, con el fin de ajustarlo equitativamente a -- las variaciones de la fortuna de las dos partes. La cuantía de-

la pensión debe ser reducida cuando las necesidades del acreedor disminuyen, o en caso de que el deudor se encuentre, a su vez, en estado de penuria creciente". (101)

En la actualidad nuestro código civil vigente en su artículo 311 señala que los alimentos determinados por convenio o sentencia tendrán un incremento automático equivalente al aumento porcentual del salario mínimo vigente en el Distrito Federal, excepto cuando el deudor alimentista acredite que sus ingresos no aumentaron en la misma proporción. Señalando además que las prevenciones anteriores se deben expresar siempre en los convenios o sentencias correspondientes.

e) Alternativa.

Porque el deudor se obliga a una de dos o más cosas, esto es, con una conducta o hecho previsto que realice se satisface el cumplimiento.

El deber jurídico de alimentos, es alternativo conforme al artículo 309 del ordenamiento citado, en que el deudor cumple otorgando una pensión suficiente al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia. En el caso de que el acreedor se oponga a la incorporación, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de ministrar alimentos.

Esto es, quien debe alimentos, puede cumplir en cualquiera de las formas establecidas por el precepto mencionado, o sea, pagando la pensión alimenticia en dinero o incorporándola a su familia al acreedor alimentista. Esto es que el deber jurí

(101) Ripert, Georges et Boulanger, Jean. Op. cit. Vol. II. T. III. -- pág. 186.

dico de alimentos puede cumplirse en dinero o en especie.

Pero cabe una excepción a lo anterior en lo referente a la incorporación, que se encuentra contenida en el artículo 310 del ordenamiento citado, que impide la incorporación en algunos casos como los siguientes: que se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro; y cuando exista inconveniente legal para hacer esa incorporación.

f) Intransmisible.

Tiene ésta naturaleza el deber jurídico de alimentos, por surgir de la relación familiar que existe entre los sujetos de éste deber. Dado a que la calidad de cónyuge o pariente en cualquier grado y línea son intransmisibles y personales, a ello se debe que los efectos producidos por la relación familiar, específicamente los alimentos adquieran la característica de intransmisibles.

La intransmisibilidad de la deuda en vida del deudor es total; pues quien está sujeto a cumplir con éste deber jurídico no puede en forma voluntaria hacer "cesión de deuda" a un tercero y únicamente a falta o por imposibilidad del primer deudor recae éste deber jurídico en forma sucesiva a los demás.

En cuanto a la transmisibilidad de la deuda alimenticia por causa de muerte, la doctrina asume posiciones contrarias: autores que afirman que la misma desaparece con la muerte del deudor y no se transmite a sus herederos, y quienes sostienen que la deuda de alimentos, debe transmitirse a los herederos y sucesores.

En relación a la primera postura, el deber jurídico de alimentos es intransmisible por causa de muerte, se esgrimen -- los argumentos de que el mismo es personal, esto es, que surge en razón de los lazos familiares. Extinguiéndose la causa se extingue el efecto: el deber jurídico de alimentos.

"..., la obligación alimentaria se extingue con la --  
(102)  
muerte del deudor de alimentos; ...".

El segundo criterio, contrario al anterior, ya que sos tiene que el deber de alimentos se transmite a los herederos a título universal y que ésta deuda tiene un carácter general, pa trimonial, ya que si existen bienes en el haber hereditario, -- los mismos deben responder de todas las deudas del autor de la herencia, máxime que los alimentos tienen un profundo sentido -- ético. Si el acreedor alimentario tuviera como único deudor a -- la persona que fallece, el haber hereditario debe seguir siendo su sostén.

Esto se puede reforzar con la interpretación sistemática de la parte relativa a sucesiones, del Código Civil vigente para el Distrito Federal; ya que en la parte relativa a la suc sión testamentaria, concretamente en el llamado testamento ino ficioso, impone éste ordenamiento al testador el deber de dejar alimentos a los sujetos a quienes se los debía en vida, confor me al artículo 1368 en sus seis fracciones.

Además conforme al artículo 1374, del mismo ordenamien to, se declara inoficioso el testamento en que no se deje pen -

(102) Ripert, Georges et Boulanger, Jean. Op. cit. Vol. II. T. III. --  
pág. 188.

sión alimenticia. El testamento inoficioso es válido, pero de la masa hereditaria debe tomarse lo necesario para cubrir la pensión alimenticia al acreedor olvidado en el testamento.

g) Imprescriptible.

Es otra característica que tiene el deber jurídico de alimentos, en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 1160 señala que: "La obligación de dar alimentos es imprescriptible".<sup>(103)</sup> Ahora debemos ver que es imprescriptible el deber de alimentos porque no tiene tiempo fijo de nacimiento ni de extinción, no siendo posible que corra término de prescripción.

Norma que encierra el deber jurídico de alimentos, en la forma y términos que desde luego determinan los artículos 301 al 323 del ordenamiento citado.

Esto surge cuando coinciden los dos elementos que se deben conjuntar, la necesidad de un sujeto y la posibilidad de otro relacionados entre sí por los lazos familiares. Por ello el deber jurídico de alimentos, subsiste mientras están presentes esos factores, independientemente del transcurso del tiempo.

h) Asegurable.

El deber jurídico de alimentos, tiene por objeto garantizar la conservación de la vida del alimentista, el Estado está interesado en que tal deber se cumpla a como dé lugar, por ello, exige el aseguramiento de los alimentos, a través de los <sup>(103)</sup> Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. Pag. 241.

medios legales que nuestro derecho regula, como podemos ver en el artículo 317, del ordenamiento en cuestión, que dispone que los alimentos se pueden asegurar con hipoteca, prenda, fianza - depósito en cantidad bastante para cubrir los alimentos o con cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.

En la última forma el monto de garantía queda sujeto a la apreciación del juzgador en cada caso en particular.

i) Derecho preferente del cónyuge e hijos.

Encontramos una disposición muy especial contenida en el artículo 165 del ordenamiento citado: "Los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos".  
(104)

Por medio de éste derecho de preferencia se pretende garantizar el sustento de la familia frente a cualquier alternativa. La inclusión de éste derecho fuera del capítulo relativo a los alimentos hace pensar, que dado a las diversas figuras jurídicas que el derecho protege, el legislador busca tutelar el derecho de alimentos en gran cantidad de aspectos que se presentan en la ciencia del derecho.

Es evidente el señalamiento que del derecho de alimentos se hace en forma preferente en relación a cónyuges e hijos, que surge por razón del matrimonio y parentesco.

(104) *Ibidem*, pág. 76.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

- I.- El deber jurídico de alimentos no sólo tiene su fundamento en la procreación, sino que es más profundo y consiste en el derecho y respeto a la vida de cada ser humano, - aún desde antes de su nacimiento.
- II.- Los deberes jurídicos en general no se extinguen sino con el cumplimiento de los mismos, no son rescindibles ni transmisibles. Por ello específicamente el deber jurídico de alimentos no se extingue, en el caso del matrimonio, -- con el divorcio, sino que queda subsistente y la única forma de extinguirlo es por el cumplimiento de quien los debe o porque desaparezca la necesidad del acreedor alimentista.
- III.- Podemos definir el deber jurídico como la necesidad de observar una conducta conforme a una norma de derecho.- Dado que el fundamento del deber jurídico radica en la idea del bien racional, tal como lo muestra la misma naturaleza humana, cuya causa última la encontramos en el Derecho Natural, que determina el fin propio del derecho, que se sostiene en criterios y principios racionales de carácter universal, que regulan la organización humana en la vida social.
- IV.- Cualquier obligación es una especie del género deber jurídico en sentido amplio o lato, pero no todos los deberes jurídicos serán o son obligaciones.



V.- Si observamos el derecho de familia encontramos que existen instituciones como el matrimonio, parentesco, filiación y muchas otras en las cuales no se producen derechos y obligaciones propiamente, sino derechos y deberes jurídicos.

VI.- Encontramos en el estudio de las obligaciones, que la mayoría de autores manejan el deber jurídico como sinónimo de obligación. Observando así que en materia de alimentos se refieren a la obligación alimentaria, cuya terminología a mi criterio no es la más adecuada.

VII.- La fuente del deber jurídico de alimentos con base a las conductas que el derecho ha sancionado puede ser legal o voluntaria. Es legal cuando su fundamento se encuentra en la necesidad-posibilidad, del acreedor y el deudor, respectivamente, pues el legislador trata de que se protejan los derechos de las personas por medio de disposiciones -- que se cumplan de forma voluntaria y de no ser así, permitir la intervención del Estado a través del poder judicial. Tiene carácter voluntario cuando las fuentes que hacen emanar el deber jurídico de alimentos surge por convenios o declaración unilateral de voluntad.

VIII.- El deber jurídico de alimentos entre los cónyuges, -- como entre los concubinos no tiene su fundamento en el parentesco, pues en estos dos casos no existe, sino en un aspecto ético que por el afecto que se tienen surge como consecuencia inmediata.

IX.- En relación al parentesco, tenemos que existen tres - clases: a) consanguíneo, b) por afinidad; y c) civil o por adopción. De estos tres tipos de parentesco, solo dos hacen que surja el deber jurídico de alimentos: el parentesco consanguíneo y el civil o por adopción.

X.- En el divorcio necesario, los alimentos se proporcionan a los hijos que se hayan procreado en el matrimonio y además al excónyuge que se declare inocente en la sentencia, los alimentos no se constituyen sólo por la sentencia sino que es un efecto de la disolución del matrimonio.

XI.- Los alimentos consisten en una pretensión de derecho familiar, teniendo como base o fundamento consideraciones de carácter familiar y no obligacional, pues se deriva de las relaciones de parentesco dependiendo de la necesidad de uno y la posibilidad económica de otro.

XII.- En relación con los lineamientos jurídicos la materia de alimentos, hace que leyes de carácter Federal como la - Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social que señalan que las prestaciones del trabajador o asegurado son inembargables, al respecto sean flexibles.

XIII.- El deber jurídico de alimentos, con base a su misma naturaleza, se encuentra rodeado de una serie de características que tienen como consecuencia que se produzcan garantías para el cumplimiento del deber y ejercicio del derecho.

#### BIBLIOGRAFIA

- 1 .- Bañuelos Sánchez, Froylán. "El Derecho de los Alimentos y Tesis Jurisprudenciales". Edit. Orlando Cárdenas V. 1a. ed México, D.F. 1980.
- 2 .- Bejarano Sánchez Manuel. "Obligaciones Civiles". Edit. - - HARLA. México, D.F. 1981.
- 3 .- Buen Lozano, Nestor de. "La Decadencia del Contrato". Edit. Porrúa, S.A. 2a. ed. México, D.F. 1986.
- 4 .- Galindo Garffías, Ignacio. "Derecho Civil". Edit. Porrúa, - S.A. 5a. ed. México, D.F. 1982.
- 5 .- García Maynez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". Edit. Porrúa, S.A. 33a. ed. México, D.F. 1982.
- 6 .- Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Edit. Cajica, S.A. 5a. ed. Puebla, Pue. México, D.F. 1982.
- 7 .- Ibarrola, Antonio de. "Derecho de Familia". Edit. Porrúa, - S.A. 2a. ed. México, D.F. 1981.
- 8 .- Lehmann, Heinrich. "Derecho de Familia" Vol. IV. Edit. Revista de Derecho Privado. 2a. ed. Alemana, con orientaciones sobre la legislación española por José Ma. Navas. Madrid, España. 1953.
- 9 .- Mazeaud, Henry y Jean. "Lecciones de Derecho Civil". Parte 1a. Vol. IV. La familia, organización de la familia y disgregación de la familia. Traducción de Luis Alcalá-Zamoray Castillo. Ediciones Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1959.

- 10.- Nawiasky, Hans. "Teoría General del Derecho". Editora Nacional. 2a. ed. México, D.F. 1981.
- 11.- Preciado Hernández, Rafael. "Lecciones de Filosofía del Derecho". Textos Universitarios. 2a. ed. México, D.F. 1984.
- 12.- Ripert, Georges et Boulanger, Jean. "Tratado de Derecho Civil". T. IV. "Las Obligaciones". 1a. parte. Ediciones La Ley. Buenos Aires, Argentina. 1964.
- 13.- Ripert, Georges et Boulanger, Jean. "Tratado de Derecho Civil" según el Tratado de Planiol. Vol II T. III. De las personas (2a. parte). Ediciones La Ley. Buenos Aires, Argentina. 1963.
- 14.- Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T.- I. Introducción, Personas y Familia. Edit. Porrúa, S.A. -- 18a. ed. México, D.F. 1982.
- 15.- Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T.- II. Bienes, Derechos Reales y Sucesiones. Edit. Porrúa, -- S.A. 18a. ed. México, D.F. 1982.
- 16.- Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". T.- III. Teoría General de las Obligaciones. Edit. Porrúa, S.A. 18a. ed. México, D.F. 1982.
- 17.- Salvat, Raymundo. "Tratado de Derecho Civil Argentino". Tipográfica Editora Argentina. 6a. ed. Buenos Aires, Argentina. 1952.
- 18.- Von Thur, Andreas. "Derecho Civil". Teoría General del Derecho Civil. Vol. I.1. Los Derechos Subjetivos y el Patrimonio. Edit. DEPALMA. Buenos Aires, Argentina. 1946.

## LEGISLACION

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. - -  
Edit. Porrúa, S.A. 79a. ed. México, D.F. 1986.
- 2.- Ley Federal del Trabajo. Edit. Secretaría del Trabajo y --  
Previsión Social. 6a. ed. México, D.F. 1984.
- 3.- Código Civil para el Distrito Federal. Edit. Porrúa, S.A.-  
55a. ed. México, D.F. 1986.
- 4.- Ley del Seguro Social. Editores Mexicanos Unidos, S.A. Mé-  
xico, D.F. 1987.

OTRAS FUENTES DE INFORMACION

JURISPRUDENCIA, S. C. J.

Semanario Judicial de la Federación.

Séptima Epoca.

Volúmenes 103-108.

Cuarta Pare.

Julio-Diciembre, 1977.

Tercera Sala.

Enciclopedia Salvat Diccionario.

12 Tomos.

Salvat Editores de México, S. A.

México, D.F.

1983.