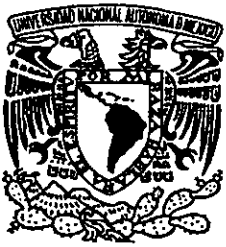


393



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

CAMPUS ARAGÓN

**EFFECTOS DERIVADOS DEL
INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN
DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
MARÍA GUADALUPE REYNA**

408607

**ASESOR:
LIC. CECILIA LICONA VITE.**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

EFFECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I. REFERENCIA HISTÓRICA SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

1.1 ROMA

1.2 ESPAÑA

1.3 FRANCIA

1.4 MÉXICO

1.4.1 CÓDIGO CIVIL DE 1870

1.4.2 CÓDIGO CIVIL DE 1884

1.4.3 LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

1.4.4 CÓDIGO CIVIL DE 1928

CAPÍTULO II. EL DEBER DE DAR ALIMENTOS

2.1 CONCEPTO

2.2 CARACTERÍSTICAS

2.3 PERSONAS OBLIGADAS A DAR ALIMENTOS

2.4 PERSONAS CON DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS

2.5 MANERAS DE CUMPLIR CON LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS

2.5.1 PENSIÓN ALIMENTICIA

2.5.2 INCORPORACIÓN DEL ACREEDOR

2.6 MANERAS DE GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA

CAPÍTULO III. OTROS EFECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS

3.1 EFECTOS CIVILES RESPECTO DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS

3.1.1 OBLIGACIÓN DE REPARAR EL DAÑO (ARTÍCULO 1910 DEL CÓDIGO CIVIL) A LOS HIJOS QUE QUEDAN EN ESTADO DE ABANDONO

3.1.2 PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD CON RESPECTO DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD CON MOTIVO DEL ABANDONO

3.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ABANDONO DE PERSONA

3.2.1 ACREDITACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO, DEL ILÍCITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 336 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 122 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

3.3 ACREDITACIÓN DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

ÍNDICE

ÍNDICE	I
DEDICATORIAS	IV
INTRODUCCIÓN	VII
CAPÍTULO I. REFERENCIA HISTÓRICA SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA	1
1.1 ROMA	2
1.2 ESPAÑA	4
1.3 FRANCIA	7
1.4 MÉXICO	11
1.4.1 CÓDIGO CIVIL DE 1870	11
1.4.2 CÓDIGO CIVIL DE 1884	13
1.4.3 LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917	15
1.4.4 CÓDIGO CIVIL DE 1928	17

CAPÍTULO II. EL DEBER DE DAR ALIMENTOS	25
2.1 CONCEPTO	26
2.2 CARACTERÍSTICAS	32
2.3 PERSONAS OBLIGADAS A DAR ALIMENTOS	41
2.4 PERSONAS CON DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS	48
2.5 MANERAS DE CUMPLIR CON LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS	50
2.5.1 PENSIÓN ALIMENTICIA	50
2.5.2 INCORPORACIÓN DEL ACREEDOR	53
2.6 MANERAS DE GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA	55
CAPÍTULO III. OTROS EFECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS	66
3.1 EFECTOS CIVILES RESPECTO DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS	67
3.1.1 OBLIGACIÓN DE REPARAR EL DAÑO (ARTÍCULO 1910 DEL CÓDIGO CIVIL) A LOS HIJOS QUE QUEDAN EN ESTADO DE ABANDONO	68
3.1.2 PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD CON RESPECTO DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD CON MOTIVO DEL ABANDONO	74
3.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ABANDONO DE PERSONA	82
3.2.1 ACREDITACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO, DEL ILÍCITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 336 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 122 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	86
3.3 ACREDITACIÓN DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD	92

CONCLUSIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	98
LEGISLACIÓN	100

Agradezco al Señor, el haberme permitido cumplir la meta que me impuse un día, terminar la carrera que elegí y tener el título que culmina ese esfuerzo. El camino fue largo y difícil, pero gracias a ÉL hoy es el día.

Agradezco a una mujer maravillosa que me permitió disfrutar de este mundo, que me dio todo lo necesario para que mi paso por la vida fuera más feliz y afortunado, y que lamentablemente ya no se encuentra conmigo, pero dondequiera que se encuentre se que estará orgullosa de que su esfuerzo y sacrificio no fueron en vano, esa mujer especial,

Mi Madre.

A mis Abuelos.

Les agradezco sus cuidados cuando los necesite y los consejos que me dieron considerando lo que era mejor para mí, sobre todo a mi abuelo le agradezco los desvelos que pasó por mí y le profeso mi admiración porque a pesar del peso de los años y sus pasos cada vez más lentos me ayudo a salir adelante, no sólo a mí sino a toda la familia.

Gracias por tu fortaleza.

A Jacqueline.

Una niña especial a la que le agradezco haberse desvelado conmigo esas noches que necesitaba estudiar para cumplir un sueño, le agradezco su fortaleza para continuar a pesar de las duras pruebas que nos impuso la vida, y sobre todo, gracias por ser mi hermana.

Agradezco a todas aquellas personas que estuvieron conmigo ofreciéndome su apoyo y confianza para continuar adelante cuando tuve dudas y deseos de quedarme en el camino, y ellos me alentaron para no dejarme vencer; algunos permanecen cerca de mi, otros tomaron caminos diferentes pero, dondequiera que estén esta es la muestra de mi gratitud.

A mi gran Familia.

Tía Luz, primos, Vicente, Carmela, Luz María, Lucila, Ana María, Norma, Gerardo, José Guadalupe, Mario, María, gracias por estar a mi lado a pesar de la distancia que físicamente nos separa y por el enorme esfuerzo que hicieron para apoyar a mi familia en los momentos difíciles, a todos mil gracias.

INTRODUCCIÓN

En una sociedad como la nuestra, durante años, el papel que ha desempeñado el hombre y la mujer dentro del hogar ha sido muy importante, pues su autoridad paterna y materna su imagen han cimentado sus hogares e inculcado infinidad de valores a sus hijos. Entonces la figura del padre y la madre han sido pilar importante en las familias.

Pero, así como la figura paterna y materna han sido fundamentales como base de la familia en unos hogares, en otros ha causado grandes sobresaltos y angustias. Moral y legalmente el padre y la madre tienen el deber de sostener su hogar, de formar adecuadamente a los hijos, de prepararlos para hacer frente a las vicisitudes de la vida; sin embargo, no siempre afrontan estos deberes, y pues hay quienes optan por abandonar sus hogares dejando en desamparo a unos hijos y a una compañera o compañero que necesita de su apoyo moral y económico; en ocasiones físicamente no abandonan el hogar, siguen viviendo bajo el mismo techo, pero se desentienden de sus obligaciones de asistir a sus hijos, no interesándose si son capaces de subsistir o no, o si su compañera o compañero tiene medios para subsistir o no.

Frecuentemente es el padre el que incurre en estos hechos, es él quien deja el hogar y aún cuando su deber es seguir aportando los medios económicos para el sostenimiento de sus hijos, desatiende dicha obligación, y recurre a uno y mil recursos para no cumplir con sus deberes de proporcionar alimentos a sus hijos. Ante esta situación, no ha sido extraño ver que la mujer abandonada ha debido convertirse en cabeza del hogar, jefa de familia que lucha día a día por sacar adelante a sus hijos, situación que debería también asumir el padre y que lamentablemente no lo hace.

Por todo esto decidí ocuparme de los “Efectos Derivados Del Incumplimiento de la Obligación de dar Alimentos a los Hijos”, en este trabajo de tesis, el cual se va a desarrollar en tres capítulos, siendo el primero “Referencia Histórica sobre la Obligación Alimentaria” en el que se trata de ver como ha venido evolucionando el concepto de alimentos, partiendo desde luego, de la cuna del Derecho, es decir, desde la antigua Roma hasta llegar a nuestro Código Civil de 1928.

En el segundo capítulo denominado “El Deber de dar Alimentos” se analiza el concepto actual de alimentos, las personas obligadas y con derecho a los alimentos y las maneras de garantizar la obligación alimenticia. En el tercer y último capítulo me ocupe de estudiar “Otros Efectos Derivados del Incumplimiento de la Obligación de dar Alimentos a los Hijos”, básicamente en materia civil, pero sin dejar de considerar los que se producen en materia penal cuando el deudor alimentario incumple con su obligación de proporcionar alimentos, incurriendo en el ilícito de Abandono de Persona y se analiza como se acredita dicho delito y la probable responsabilidad del deudor alimentario.

Asimismo otro de los efectos que se produce es en materia civil, cuando al incumplirse la referida obligación se produce un daño moral a los hijos, y, por consecuencia se está en la obligación de repararlo.

CAPÍTULO I

REFERENCIA HISTÓRICA SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

1.1 ROMA

En Roma el derecho a alimentos no se encuentra expresamente codificado, ya que la ley de las XII tablas, la más remota, carece de texto explícito sobre esta materia. Tampoco encontramos antecedentes en la Ley Decenviral ni en el **jus quiritorio**, puesto que el pater familia tenía el derecho de disponer libremente de sus descendientes y, por lo que a los hijos toca, se les veía como una “res” (cosa); esto hacía que se le concediera al padre la facultad de abandonarlos o reclamar alimentos, ya que ellos no eran dueños de su propia vida.¹ El pater familia fue perdiendo sus potestades por las prácticas introducidas por los cónsules, que intervinieron en los casos en que los hijos se veían abandonados y en la miseria, cuando sus padres vivían en la opulencia y abundancia, o bien en el caso contrario, en el que el padre estuviera en la necesidad o en desgracia y los hijos en la opulencia.

Parece ser que la deuda alimenticia fue establecida por orden del pretor, funcionario romano que, como se sabe, se encontraba encargado de corregir los rigores del estricto derecho, y conforme a la ley natural daba sus sanciones y se le consultaba.

Así, fue con base en razones naturales elementales y humanas, como la obligación se estatuye con su carácter de recíproca y como un deber de ayuda entre ascendientes y descendientes. Con la influencia del cristianismo en Roma se reconoce el derecho de alimentos no solo a los hijos, sino también a los cónyuges.

En la antigua Roma a los niños de uno y otro sexo que se educaban y sostenían a expensas del Estado se les denominaba **alimentari periet puellas**; pero para tener la calidad de **alimentarii** debían estos niños ser nacidos libres, y los alimentos se les otorgaban según el sexo, si eran niños hasta la edad de 11 años solamente, y si eran mujeres hasta los 14 años. En una tabla llamada **alimentariae** que se descubrió en 1747 en Macinanzo, en el antiguo ducado de Plasencia, se contiene la obligación **praedorium** en la que se crea una hipoteca sobre gran número de tierras situadas en Valeya para asegurar una renta a favor de los huérfanos de esta ciudad, por lo que se llama **tabula alimentariae**

¹ Bañuelos, Sánchez Froylán, El derecho de alimentos, Ed. Porrúa, México, 1995, p.13

trajani. Esta tabla también contiene otra **obligatio praedorium** de igual naturaleza.²

Con origen en Roma, la obligación alimentaria se hizo extensiva a toda Italia. Esta institución estaba a cargo de los quaestores alimentorum, a quienes se les consideraba de más amplia jurisdicción, y quienes eran los que se encargaban de administrar y distribuir los alimentos.

Ya en la constitución de Antonio Pío y de Marco Aurelio se reglamenta lo referente a alimentos entre ascendientes y descendientes teniendo en cuenta un principio básico: para los alimentos, es decir, que se deben otorgar en consideración a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades del que debe recibirlos. Ya en tiempos de Justiniano en el Digesto, Libro XXV, Título III, Ley V, encontramos que a los padres se les puede obligar a que alimenten a los hijos que tienen bajo su potestad, y también a los emancipados. Por esta ley, se impone la obligación de dar alimentos a los hijos legítimos en primer lugar; esta misma obligación la tiene el padre con los emancipados, en segundo lugar, y en tercer lugar con los hijos ilegítimos, pero no así a los hijos incestuosos y espurios. En el mismo libro, título y ley encontramos disposiciones tales como la que ordena que el padre se encuentra obligado a satisfacer no sólo los alimentos de los hijos sino también las demás cargas. Si la madre reclamase al padre los alimentos que prestó a un hijo debe ser oída en ciertos casos. Asimismo en la Ley VI, número 10, se dice que si se niegan a dar alimentos los obligados, el juez mandará su cumplimiento, para lo cual puede tomar prendas y venderlas. Importante es saber que ya en este tiempo se estipulaba que la palabra alimentos, comprendía: la comida, la bebida, el adorno del cuerpo y lo necesario para la vida del hombre además de las cosas necesarias para curar las enfermedades del cuerpo.³

La ley romana estatúa que si el padre moría o se encontraba incapacitado para alimentar a los hijos correspondía esta obligación al abuelo y demás ascendientes por línea paterna. Cesaba este beneficio por ingratitud grave de los hijos, o si ellos fuesen ricos. Justiniano

² *Idem.*, p.14

³ *Idem.*, p.16

declara que a falta de ascendientes, el hermano natural tiene derecho a ser alimentado por su hermano legítimo.

En el tiempo del emperador Vespasiano, se estableció en el senado consulto Placiano que la mujer repudiada que se sintiera embarazada o el padre de ésta debían comunicarlo al marido, con el fin de que se diera por enterado de su paternidad y diera los medios de subsistencia.⁴

Los alimentos comprendían la comida, la bebida, el vestido y la habitación, así como también los cuidados que fuesen necesarios para la conservación de la salud, de la instrucción y educación. Tales alimentos debían proporcionarse en relación a las posibilidades del deudor y necesidades del acreedor, obligación que también podía variar según las circunstancias.

En lo que ve a la pérdida de derecho, ya se preveía el caso del acreedor culpable de hecho grave con respecto a los parientes, o a la persona misma de quien debía recibir alimentos. Pero no existe una clasificación de causas por las que se estipulara esa pérdida, sin embargo, algún autor juzga que se pueden comprender como tales las causas que producen desheredación.⁵

1.2 ESPAÑA

Históricamente, el Derecho Español se divide en varias etapas a saber:

- a) Época primitiva y Romana, comprende desde el siglo IV a. J.C. hasta el siglo V;

⁴ Idem., p. 18

⁵ Idem., p. 33

- b) Época Visigótica comprende del año 414 hasta el 711, cuando ocurre la invasión árabe a España;
- c) Época de la Reconquista, inicia del año 711 hasta la expulsión de los moros y el descubrimiento de América en 1492;
- d) Época Moderna; va del año 1492 al siglo XIX, año 1808;
- e) Época Contemporánea, va desde el siglo XIX hasta la época actual.

En la época de la reconquista encontramos un monumento jurídico notable: las Siete Partidas dada por el Rey Alfonso X, "EL SABIO" que la dividió en siete partes a lo cual debe su nombre. La causa de este Código es que la legislación española se encontraba fraccionada en diversos cuerpos legales y en una multitud de fueros que producían malestar e incertidumbre y que hacían por lo mismo precisar una unidad legislativa. Las Partidas dedican un título a los alimentos, es el título XIX de la Partida Cuarta, al hacerlo copian el Derecho Romano. Así establecen la obligación de los padres de criar a sus hijos, dándoles de comer, de beber, vestir, calzar donde vivir y todas las cosas que le fueren menester sin las cuales no podría vivir. Disponen también la facultad de dar alimentos conforme a la riqueza del deudor, y el poder de castigar al que se negara a hacerlo, para que lo cumpla por medio del juez. Esta obligación es recíproca, existe también en relación con los padres a cargo de los hijos.

Establece una obligación entre ascendientes y descendientes ya sean en línea paterna o materna sin hacer distinción entre parentesco legítimo y parentesco natural. La madre debía encargarse de la crianza de sus hijos menores de 3 años, pero si era muy pobre el padre debía criarlos. En la misma ley se expresa que en caso de divorcio si la madre guardaba los hijos por resultar inocente y si se volvía a casar, el padre tenía derecho de criarlos y guardarlos y no dar nada a su cónyuge, pero condicionado a que tuviera riquezas.⁶

⁶ Idem., p. 34

La Partida III, título XVIII, leyes 94, 99, y 120 hace referencia a los huérfanos, su guarda, sus bienes y que se les deben alimentos. Y en el título XII, ley 7 de esta partida se expresan los derechos de la viuda a percibir alimentos cuando se demandan a nombre de la criatura. La Partida VI, título XVI, ley 17 habla de los tutores, refiere que deben cuidar del pupilo dándole de comer y de vestir y todas las cosas que ha menester fueren necesarias según los bienes que reciba de él.⁷

En la época moderna en que se ve la toma de Granada y el descubrimiento de América hasta Carlos IV, en 1808, se dieron las Leyes del Toro que parecen reconocer, según afirmación que hacen sus intérpretes y tratadistas más destacados, que el derecho de los hijos ilegítimos, para poder reclamar alimento de sus progenitores, requería que aquellos se encontraran en caso de extrema miseria y que el padre contara con un patrimonio que le permitiera cumplir con la obligación alimenticia.⁸

En la época contemporánea surge el proyecto del Código Civil de 1851, que sólo considera que es exigible la obligación alimentaria entre parientes legítimos, sin tomar en cuenta a los hermanos, siguiendo en este sentido el derrotero que las Partidas habían adoptado, pues tampoco se ocuparon de hacer un estudio especial de los alimentos. Se apejó al Código de Napoleón.

Por último, podemos mencionar el Código Español de 1888- 89, que en sus artículos 142 y siguientes da cuenta de la cuestión de alimentos. Comprenden , los alimentos todo lo que es indispensable para sufragar las necesidades del hogar, vestido y asistencia médica, según la posición social de la familia, así como la instrucción y educación del alimentista si es menor de edad.⁹

En el artículo 143 encontramos la obligación de dar alimentos el padre a los hijos legítimos, a los legitimados por concesión real y descendientes legítimos de éstos, al hijo natural reconocido, a los descendientes legítimos de éste, y a los hijos ilegítimos que no tengan la calidad de naturales. Por lo que se puede apreciar que los padres

⁷ Idem., p. 35

⁸ Idem., p. 35

⁹ Idem., p. 36

deben alimentos a sus hijos sin hacer distinción entre ilegítimos y naturales, todos tienen derecho a alimentos. Así también, los hijos tienen obligación de alimentar a sus ascendientes, en relación a la reciprocidad marcada en el artículo 143, que dice: los hijos deben alimentar a sus padres aún cuando sean hijos naturales o legitimados o ilegítimos.¹⁰

1.3 FRANCIA

Por lo que hace al derecho Francés históricamente se divide en varias épocas las cuales son:

- a) Período Galo- Germano. Que comprende del año 50 a.J.C. , 476 d.J.C.
- b) Período Germánico o Franco. Que comprende del siglo V al X, cabe hacer la aclaración que en esta época impera el Derecho Canónico.
- c) Período Feudal. Se sitúa del siglo X al XVI, dividiéndosele en dos etapas; la primera del siglo X al XIII y la segunda del siglo XIII al XVI. Siendo que en este período impera más que nada la costumbre y el derecho que consideraba cada una de las ciudades.
- d) Período de la Monarquía. Comprende del siglo XVI a 1789. En este período entra en decadencia el Derecho Canónico y el derecho de la costumbre que era el que regía la vida de los ciudadanos franceses y como es lógico pensar, pronto se tuvo la necesidad de

¹⁰ Ibid., p. 22

redactar estos usos y costumbres pasando a ser entonces una verdadera ley y dejando de ser derecho consuetudinario.

- e) Período Intermedio. Va del año 1789 a 1815. Se le denomina de esta forma por ser la etapa de transición entre el Derecho Antiguo y el Derecho Moderno. Es hasta esta época cuando verdaderamente se crean leyes ya que en las anteriores solo se buscaba mantener un orden y continuar bajo el amparo del Derecho Canónico. Como en toda la historia de la humanidad la religión ha sido el modo primario de mantener el orden entre los seres humanos.

En esta época ya se piensa en hacer una reglamentación de las conductas, de los derechos y obligaciones que tenía cada ciudadano francés todo esto derivado de la reciente Revolución Francesa que trajo consigo precisamente una nueva concepción de lo que debe ser un Estado y las reglas a seguir para conservar la armonía. Es en este período que comienza a regularse todo lo relativo a la familia y, por tanto, se habla de los alimentos.

Respecto a la obligación alimentaria, en la jurisprudencia de los parlamentos se veía que el marido debía dar alimentos a su mujer, aún cuando ella no haya dado dote y ésta debía dar también alimentos a su esposo indigente; que la separación de cuerpos dejaba subsistente el derecho de alimentos a favor de la esposa que la había obtenido; después de la muerte del esposo, el superveniente tenía derecho a la cuarta parte; el padre y madre y otros ascendientes debían alimentos a los hijos y otros descendientes legítimos. En el derecho escrito la mujer sólo debía alimentos cuando el marido se encontraba en la pobreza, en cambio en la costumbre la obligación es recíproca es tanto del marido como de la mujer.

Los hijos tienen, por otro lado, la obligación de dar alimentos a sus padres y otros ascendientes, cuando se encuentren en estado de necesidad. En estos casos los padres deben justificar su incapacidad de procurar estos recursos. Y los padres naturales tienen la obligación de

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

Con el derecho canónico, vemos que se deben alimentos a los bastardos, tanto incestuosos como adulterinos y obliga tanto al padre como a la madre a proveer a su subsistencia.¹¹

En el Código Civil de 1804 se encuentran los artículos 203, 205 al 211, así como los 214, 364, 762, 955 y 1293, que se refieren a la obligación de proporcionar alimentos entre ascendientes y descendientes. El artículo 203 dispone que los esposos tienen obligación de nutrir a sus hijos, así como los hijos deben dar alimentos a sus padres y demás ascendientes que estén necesitados. Se ve como una carga del matrimonio, que resulta de la paternidad y de la filiación.

La ley de 24 de julio de 1889, que organiza la patria potestad, en el artículo 12 fijaba el monto de la pensión que debería ser pagada por los padres y demás ascendientes, y cuales alimentos pueden los hijos reclamar.

Los descendientes que tienen derecho a los alimentos son: los hijos legítimos, los legitimados, el adoptado que es una obligación natural que existe entre el adoptado y sus padres en los casos determinados por la ley. Los ascendientes que deben los alimentos en el derecho francés, se encuentran: 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 esposos, porque la ejecución de la obligación es natural.¹²

Se puede reclamar alimentos cuando se está en estado de necesidad. El estado de necesidad se manifiesta legalmente por la ausencia de recursos suficientes para proveer a las necesidades de la vida. El juez puede y debe rehusar todo alimento, si el que los reclama no hace ningún

¹¹ *Idem.*, p. 23

¹² Bañuelos, Sánchez Froylán, *Op. Cit.*, p. 24

esfuerzo serio para procurarse los medios de asistencia, o puede disminuirlos si proviene de necesidad del desorden, ociosidad o vicio, porque dar los alimentos en este caso sería inmoral.

Los alimentos deben estar de acuerdo en la cuantía de las necesidades del que los reclama y de la fortuna del que debe darlos. Las necesidades de los acreedores y los recursos del deudor, son elementos esencialmente variables, por lo que la pensión alimenticia no puede nunca ser de carácter definitivo, dicha pensión puede, en razón de la posición respectiva del acreedor y del deudor, sufrir modificaciones.

La obligación alimenticia tiene por objetivo la prestación de todo aquello que es necesario para la vida, tanto en salud como en enfermedad. La pensión alimenticia se fijará a criterio del juez.

En el Código de Napoleón de 1804 no se encuentra nada relativo a la aseguración de los alimentos. En el derecho francés vigente existe la posibilidad de que el juez puede obligar al deudor alimenticio para que constituya un capital para cubrir la pensión alimenticia.

Las características de la obligación alimentaria son: es personal, los alimentos no pueden sucederse a los herederos ni del acreedor, ni del deudor; es solidaria e indivisible, quien solicite los alimentos no esta obligado a pedirlos a todos los obligados, sino que su acción contra todos ellos, será por el todo de la obligación; es inembargable (el artículo 581 del Código de Procedimientos Civiles Francés manifiesta inembargables las provisiones alimenticias adjudicadas en justicia); es incedible e irrenunciable no pudiendo sujetarse a transacción el derecho a demandar los alimentos.

1.4 MÉXICO

1.4.1 CÓDIGO CIVIL DE 1870

Consumada la independencia, continúa en vigor la legislación española, hasta la promulgación del primer Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California de 13 de Diciembre de 1870, aún cuando las Leyes de Reforma promulgadas por el Presidente Juárez en 1856 y 1859 contienen disposiciones sobre materias propias del Derecho Civil.

El Código Civil de 1870 tiene por antecedente el proyecto que redactó el Doctor Justo Sierra de 1861, pero la situación política y el estado de guerra por el que atravesaba el país hicieron que sus disposiciones no entraran en vigor. Este proyecto estaba inspirado, en su mayor parte, en el Código Civil de 1804, en el Código Albertino de Cerdeña, en los códigos civiles portugués, austríaco y holandés, así como en el proyecto del Código Civil español de 1851, que fue redactado por Florencio García Goyena.¹³

El Código Civil de 1870, se considera como uno de los más avanzados de su época por su claridad de expresión. Consta de 4126 artículos siendo que su Libro primero, De las Personas, Título Quinto, Del Matrimonio, en el capítulo IV “De los Alimentos” se encuentra lo siguiente:

La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos (art. 216). Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes, por ambas líneas, que estuvieren más próximos en grado. Los alimentos comprenden la

¹³ Galindo, Garfias Ignacio, Derecho Civil, 14 ed, Ed. Porrúa, S.A. , México, 1995, p. 107

comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad (art. 222). Respecto de los menores, los alimentos comprenden además los gastos necesarios para la educación del alimentista, para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales (art. 223). El obligado a dar alimentos cumple la obligación, asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo en su familia (art. 224). Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos (art. 225).

La obligación de dar alimentos no comprende la de dotar a los hijos ni la de formarle establecimiento (art. 228).¹⁴

Del articulado que se contiene en dicho código encontramos otras disposiciones sobre cuestiones alimentarias, como son: Libro Primero, Capítulo III, que nos habla De los Derechos y Obligaciones que nacen del matrimonio. Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente (art. 200). La mujer que tiene bienes propios debe dar alimentos al marido, cuando éste carece de aquellos y está impedido de trabajar (art. 202). Lo anterior se observará aún cuando el marido administre los bienes del matrimonio (art. 203).

En el mismo Libro Primero, Del Divorcio, Capítulo V, en relación a los alimentos, encontramos estas disposiciones que dicen: al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se adoptarán provisionalmente, y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes: señalar y asegurar alimentos a la mujer y a los hijos que no quedan en poder del padre (art. 266, fracción IV), el padre y la madre aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones inherentes, como son las alimentarias (art. 270).¹⁵

¹⁴ Idem., p. 45

¹⁵ Idem. p. 46

También en el Libro Primero, Título Sexto, Capítulo IV, del Reconocimiento de los hijos naturales establecía que el hijo reconocido por uno o ambos padres tiene derecho a ser alimentado (art. 383 fracción II).

En el Título Noveno, Capítulo XIV, “De la Administración de la Tutela”, del Libro Primero, dispone (artículos 594, 596, 597) que el tutor tiene la obligación de cuidar y proporcionar alimentos al pupilo, representarlo y administrar sus bienes de acuerdo a su condición social y bienes. También en el Título Décimo Tercero, “De los Ausentes e Ignorados”, Capítulo IV, “De la Administración de los bienes del ausente casado”, estipulan que el cónyuge presente si no fuese heredero ni posee bienes propios, continuará la sociedad conyugal, tendrá derecho a alimentos.

Dispone de igual manera, en el Libro Cuarto “De las Sucesiones” y en el Capítulo IV “De la Legítima y de los Testamentos Inoficiosos”, las reglas para determinar si los hijos legítimos y los ilegítimos, tenían derecho a alimentos y que parte les correspondía también a los ascendientes y en qué casos.

1.4.2 CÓDIGO CIVIL DE 1884

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884 expresa las ideas del individualismo en materia económica, la autoridad casi absoluta del marido sobre la mujer y los hijos, la desigualdad de los hijos naturales, la indisolubilidad del matrimonio, la propiedad como un derecho absoluto, exclusivo e irrestricto y, como novedad más importante, la libertad de testar, que el Código Civil anterior desconocía.¹⁶

¹⁶ Galindo, Garfías Ignacio, Op. cit, p. 107

Dicho Código fue promulgado el 31 de marzo de 1884 y comenzó su vigencia el 1º de junio del mismo año, y estuvo vigente más de 40 años.

Del análisis que se ha hecho del Código Civil de 1870, esencialmente del contenido en su Título Quinto, Capítulo IV “De los Alimentos”, que norma las obligaciones alimentarias en sus artículos 216, 238, y a excepción del contenido en los artículos 230 y el 234, el texto del demás articulado pasa en forma íntegra al Código Civil de 1884, solamente que con diferentes numerales. Aunque parezca una repetición sólo se hará la transcripción para afirmar lo dicho, a la vez que tal articulado y su texto se aprovechará para relacionarlo con los preceptos que de igual contenido se trasladaron a la Ley de Relaciones Familiares, Capítulo V, “De los Alimentos”, la que posteriormente tuvo vigencia.

Los artículos del Código Civil de 1884, que hablan de los alimentos van del 205 al 225. De estos sólo se transcribirán los que se consideran más pertinentes:

Art. 205. La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene derecho a su vez de pedirlos.

Art. 207. 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.

Art. 211. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, y la asistencia en caso de enfermedad.

Art. 212. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Art. 214. Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.

Art. 217. La obligación de dar alimentos no comprende la de dotar a los hijos, ni la de proveerlos de capital para ejercer oficio, arte o profesión a que se hubieren dedicado.

Art. 225. El derecho de recibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción.

Cabe hacer mención que las anteriores disposiciones son transcritas prácticamente en los artículos 301 y siguientes del actual Código Civil.

1.4.3 LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

La Ley Sobre Relaciones Familiares expedida el 9 de abril de 1917, publicada en el Diario Oficial del 14 de abril al 11 de mayo fecha en que entró en vigor, termina su vigencia el 1º de Octubre de 1932, fecha en que entró en vigor el Código Civil de 1928, por decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 1º de septiembre de 1932.

Dicha ley hace mención de los alimentos en su capítulo V “De los Alimentos”, comprendiendo de los artículos 51 al 74, que prácticamente tienen la misma redacción que aparece en el Código de 1928, con solo algunas modificaciones. Esta establece el concepto de alimentos en su artículo 51: Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. En su artículo 58 menciona: Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o

profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales. Llama poderosamente la atención el artículo 74, último de este capítulo, que a la letra dice: Todo esposo que abandone a su esposa y a sus hijos sin motivo justificado dejando a aquella o a éstos o a ambos en circunstancias aflictivas, cometerá un delito que se castigará con pena que no bajará de dos meses ni excederá de dos años de prisión; pero dicha pena no se hará efectiva si el esposo paga todas las cantidades que dejó de ministrar para la manutención de la esposa y de los hijos, y da fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará las mensualidades que correspondan, pues en estos casos se suspenderá la ejecución de la pena, la que sólo se hará efectiva en el caso de que el esposo no cumpliere.

Este artículo tiene su peculiaridad en que establece una sanción particularmente para el esposo, ya que es quien tiene la obligación de sostener los gastos de la familia, siendo esta sanción privativa de la libertad; situación que actualmente se encuentra regulada en el Código Penal como el delito de Abandono de Persona. Fuera de este capítulo existen dos disposiciones más sobre obligaciones alimentarias, una en el artículo 100, en el cual se dice que una vez ejecutoriado el divorcio, se hará la división de los bienes comunes cuando los haya; en todo caso se tomarán todas las precauciones para que se aseguren las obligaciones pendientes entre los cónyuges y con relación a los hijos.

Los cónyuges que se hayan divorciado deben contribuir en proporción a sus bienes a mantenimiento y educación de sus hijos varones, hasta alcanzar su mayoría de edad, y en relación de las hijas hasta que contraigan matrimonio, aún y cuando cumplan la mayoría de edad y vivan honestamente.

Se anotarán a continuación algunos de los artículos que se consideran más relevantes de esta ley:

Art. 51. La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Art. 52. Los cónyuges, además de la obligación general que impone el matrimonio, tienen la de darse alimentos en los casos de divorcio y otros que señala la ley .

Art. 57. El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándole a su familia excepto en el caso de que se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro .

Art. 60. Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.

Art. 69. Si la necesidad del alimentista proviene de mala conducta, el juez, con conocimiento de causa puede disminuir la cantidad destinada a los alimentos, poniendo al culpable en caso necesario, a disposición de la autoridad competente .

Art. 71. El derecho de recibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción.

1.4.4 CÓDIGO CIVIL DE 1928

Este código se publicó como suplemento de la sección 3ª. Del Diario Oficial de la Federación del día 26 de mayo de 1928, y fue corregido conforme a Fe de Erratas publicada el 13 de junio y 21 de diciembre del año citado. Tiene vigencia jurídica a partir del 1º de octubre de 1932, según consta en el artículo primero transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 1º de septiembre de 1932.

Con este Código quedó abrogado el de 31 de marzo de 1884 que rigió desde el 1º de junio del mismo año hasta el 30 de septiembre de 1932.

En su libro primero “De las Personas”, pero esencialmente en el Título Sexto, “Del Parentesco y de los alimentos”, en su Capítulo II “De los Alimentos”, encontramos que el articulado que lo constituye es igual en texto al de los códigos civiles que le precedieron de 1870 y 1884 y de la Ley Sobre Relaciones Familiares, con diferentes numerales y que fue poco lo nuevo que se introdujo.¹⁷

Este Código se encuentra influido por la idea de socialización del derecho. Las ideas que lo inspiraron fueron tomadas del Código de 1870, 1884, de la Ley Sobre Relaciones Familiares y de los códigos francés, portugués, alemán, suizo argentino y chileno, así que formuló la comisión de Estudios de la Unión Legislativa de estos dos países.¹⁸

De los artículos contenidos en la Ley Sobre Relaciones Familiares y que pasaron al Código de 1928, se transcribirán éstos y los cambios que sufrieron, en su caso.

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

Equivalente al artículo 50 de la Ley Sobre Relaciones Familiares, no sufrió ninguna modificación al pasar al Código de 1928.

Art. 302. Los cónyuges además de la obligación general que impone el matrimonio, tienen la de darse alimentos en los casos de divorcio y otros que señala la ley.

Pasa íntegro de la referida ley al código de 1928.

¹⁷ Ibid.p. 55

¹⁸ Galindo, Garfias Ignacio, Op.cit., p. 108

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

Este precepto pasa íntegro de la referida ley al código de 1928.

Art. 304. Los hijos están obligados a sus padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

Pasa íntegro de la referida ley al código de 1928.

Art. 305. A falta o por imposibilidad de los ascendientes y descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de éstos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que lo fueren solo de padre.

A este precepto se le agregó un párrafo nuevo: "Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado".

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

En este artículo cambio la redacción agregándosele parientes colaterales y los dos últimos renglones.

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

El texto de este artículo es nuevo ya que no se contemplaba en la Ley Sobre Relaciones Familiares.

Art. 308. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Este artículo fue prácticamente la fusión de los artículos 57 y 58 de la ya citada ley.

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

Este artículo solo varió un poco su redacción y se le agregaron los dos últimos renglones.

Art. 310. El deudor alimentista no podrá pedir que se 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 inconveniente legal para hacer esa incorporación.

Este artículo tiene su referencia en el artículo 59 de la Ley Sobre Relaciones Familiares, cambiando su redacción que originalmente era: El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario, o incorporándolo a su familia, excepto en el caso de que se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro.

Art. 311. Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que deba darlos y a la necesidad del que deba recibirlos .

Este artículo pasó íntegro al código civil de 1928.

Art. 312. Si fueren varios los que deban dar alimentos, y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos, con proporción a sus haberes .

Este artículo no sufrió ninguna modificación.

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

Este artículo no sufrió ninguna modificación.

Art. 314. La obligación de dar alimentos no comprende la de dotar a los hijos, ni la de proveerlos de capital para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubieren dedicado.

Este artículo tampoco sufrió ninguna modificación.

Art. 315. Tienen acción para pedir la aseguración de los alimentos:

- I.- El acreedor alimentario;
- II.- El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad;
- III.- El tutor;
- IV.- Los hermanos;
- V.- El Ministerio Público.

Este artículo de igual forma no cambio su redacción.

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 alimentos, se nombrará por el juez un tutor interino.

Este artículo fue tomado en parte del artículo 65 de la ya referida ley y que a la letra dice: Si la persona que a nombre del menor pide la aseguración de alimentos no puede o no quiere representarle en juicio, se nombrará por el juez un tutor interino.

Art. 317. La aseguración podrá consistir en hipoteca, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos.

Este artículo paso tal cual al código en comento.

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

Este artículo tampoco sufrió modificación alguna.

Art. 319. En los casos en que 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 exceso será de cuenta de los que ejerzan la patria potestad.

De este artículo lo único que cambio fue la redacción en el último renglón suprimiendo la palabra dicha ya que el último renglón decía: ... de los que ejerzan dicha patria potestad.

Art. 320. Cesa la obligación de dar alimentos:

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

II.- Cuando el alimentista deja de necesitar alimentos;

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

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

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

A este artículo se le agregaron las tres últimas fracciones, la primera parte se encuentra contemplada en el artículo 70 de la multicitada ley .

Art. 321. El derecho de recibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción.

Este artículo no cambió su redacción y su antecedente se encuentra en el artículo 71 de la ley en comento.

Art. 322. Cuando el marido no estuviere presente, o estándolo, se rehusare a entregar a la mujer lo necesario para los alimentos de ella y de los hijos y para la educación de éstos y las demás atenciones de la familia, será responsable de los efectos o valores que la esposa obtuviere para dichos objetos; pero solamente en la cuantía estrictamente necesaria al efecto, y siempre que no se tratare de objetos de lujo.

Este artículo de igual manera pasó íntegro al código civil citado.

Art. 323. Toda esposa que sin culpa suya, se vea obligada a vivir separada de su marido, podrá ocurrir al juez de primera instancia del lugar de su residencia y pedirle que obligue al esposo a que la mantenga durante la separación y le suministre todo lo que haya dejado de darle desde que la abandonó; y el juez, según las circunstancias del caso, fijará la suma que deba darle mensualmente, dictando las medidas necesarias para que dicha cantidad le sea debidamente asegurada, así como también para que el marido pague los gastos que la mujer haya tenido que erogar con tal motivo.

Este artículo modificó un poco su redacción, pero tiene su antecedente en el artículo 73 de la referida ley.

CAPÍTULO II

EL DEBER DE DAR ALIMENTOS

2.1 CONCEPTO

La palabra alimentos tiene varias connotaciones, se comenzará por la más simple; según el Diccionario de la Lengua Española la palabra alimentos significa: “Sustancia que proporciona al organismo la materia y la energía necesarias para mantenerse con vida”¹⁹

Este sería el significado común que entendería toda persona por alimento; pero jurídicamente esta connotación se vuelve más amplia, ya que no sólo se refiere a lo necesario para nutrirse, sino que se entiende por alimentos: ...la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias (indigente, incapaz, etc.) puede reclamar de otras, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia; es, pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para vivir.²⁰

En nuestra legislación civil sustantiva el artículo 308 dice:

Los alimentos comprenden:

- I La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y
- IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia

¹⁹ Diccionario de la Lengua Española. 1era. ed, Ed. Larousse, S.A., México 1994, p. 28

²⁰ Baqueiro Rojas, Edgar, Derecho de Familia y Sucesiones, 3era. ed, Ed. Harla, México, 1990, p. 27

Este artículo fue modificado el 25 de Mayo del año 2000, mediante las reformas al Código Civil para el Distrito Federal publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, las cuales entraron en vigor el 1° de junio del mismo año.

Con esta modificación se amplía el concepto de alimentos que anteriormente se establecía en el mencionado artículo.

Luego entonces, para la ley los alimentos no sólo abarcan la comida, sino todo aquello que necesita el ser humano para poder desarrollarse como tal.

Jurídicamente los alimentos comprenden:

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

-LA COMIDA. Una de las necesidades básicas e indispensables de los seres humanos es la de comer, ya que si no lo hiciera no podría sobrevivir.

Así pues, es necesario que todo ser humano cuente con alimentos diarios y suficientes para satisfacer esa necesidad, ya que de esto dependen todas sus actividades. Si su organismo no recibe el suficiente alimento se verá mermada su energía y, por consiguiente, su salud se verá seriamente afectada.

En razón de lo anterior, es esencial que se provea de comida propiamente dicho, en el caso que nos ocupa, a los menores, ya que por sus condiciones no son capaces de tener algún medio para hacerse fácilmente de ellos, y, por ende los padres tienen la obligación de solventar los gastos necesarios para suministrarlos.

- EL VESTIDO. Si se siguiera un orden en base a lo indispensable para el hombre, el vestido sería el segundo elemento en importancia, ya que, mediante este el ser humano puede protegerse de las inclemencias del tiempo (frío, lluvia, viento, calor etc.) debido a que la piel es demasiado frágil y sensible y necesita que se le proteja. Pero ¿Porque se viste el hombre?. Indudablemente que este es uno de los aspectos más interesantes de la cultura, particularmente por los problemas etnológicos que plantea. La respuesta encuentra diversas explicaciones. Para unos, obedece a una necesidad que la civilización ha impuesto. Debiendo considerarse las culturas primitivas como manifestaciones culturales de hombres desnudos, el vestido habría surgido del desarrollo del adorno; y podría ser, por tanto, fruto del deseo de distinguirse entre los demás. Otros creen que no es más que el desarrollo de una necesidad de protección del cuerpo humano, especialmente de las partes que se consideran más delicadas. Otros en cambio, sostienen que, aún admitiendo las complicaciones que la defensa del frío y de los animales pueden aportar, el origen fundamental del vestido se encuentra en un sentido innato del pudor.²¹ Esta última hipótesis parece ser la correcta ya que, los pueblos de cultura más primitiva conocen el vestido, y sólo se encuentra el desnudismo ocasionalmente.

Pero como la finalidad del tema no es entrar en polémica del porqué surge el vestido, sólo se dirá que actualmente es básico para el hombre, y debe de proporcionarse al igual que los alimentos (comida.)

- HABITACIÓN.- Un elemento que conforma también el concepto de alimentos es la habitación. Y si la comida y el vestido son los elementos primordiales, la habitación se convierte en el complemento de los anteriores; ya que el techo se hace necesario para la protección contra las inclemencias del tiempo, además de ser indispensable para tener un cómodo descanso, y brindar seguridad a quienes lo poseen.

En la época primitiva, al igual que el alimento y el vestido, el hombre tuvo necesidad de contar con un refugio para protegerse del clima, de

²¹ Magallón Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, tomo III. Ed. Porrúa, .S.A., México, 1988, p. 70

los animales salvajes de donde poder descansar con la certeza de que se encontraba seguro. Por esto mismo, sus primeras habitaciones fueron las cuevas, un techo que la naturaleza misma le ofrecía.

Posteriormente idea otro tipo de lugar, creando chozas con materiales diversos. Y al igual que el ser humano la vivienda evoluciona hasta lo que hoy conocemos como habitación, misma que varía acorde a la costumbre, al clima, al gusto de las personas y, lo que no debería suceder, a las posibilidades económicas de quien la necesite.

Una vez dicho lo anterior, se entiende el porqué la habitación forma parte del concepto de los alimentos ya que las personas, y en particular los menores necesitan de un lugar en donde sentirse seguros y protegidos.

- ASISTENCIA MEDICA.- En lo que se refiere a la asistencia médica, este es un elemento que aunque indispensable no es de carácter primario como los anteriores, ya que esta sólo debe proporcionarse en caso de enfermedad de los acreedores alimentarios, en este caso los hijos menores; regularmente estos períodos son esporádicos, pero si alguno de los hijos tiene algún padecimiento permanente que requiera atención médica continua, el deudor alimentario debe cubrir todos los gastos que esta atención amerite.

- HOSPITALARIA.-En lo que se refiere a este punto, el deudor alimentario estará obligado a cubrir todos los gastos que se generan en caso de que el acreedor alimentario requiera de un gasto médico mayor que amerite una estancia en el hospital.

- EMBARAZO Y PARTO.- Con las ya mencionadas reformas al Código Civil se incluyó en el concepto de alimentos los gastos generados por embarazo y parto.

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

En este sentido, y al igual que el punto de la asistencia este elemento no tiene carácter primordial como los tres primeros puntos. Para comenzar es una obligación contenida en el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que en su parte primera dice: Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado-Federación, estados y municipios impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y secundaria son obligatorias.

De igual manera, el artículo 31 Constitucional también señala: Son obligaciones de los mexicanos:

- I. Hacer que sus hijos o pupilos concurran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria y secundaria, y reciban la militar en los términos que establezca la ley; . .

Como ya se vio, la educación es una obligación de carácter constitucional, que se incluye en el concepto de alimentos ya que la misma, es un elemento que a largo plazo hará que los menores hijos tengan bases suficientes para poder desarrollarse intelectualmente y estén capacitados para proveerse lo necesario para vivir.

El artículo 308 en su fracción segunda incluye en el concepto de alimentos el deber de proporcionar a los menores algún oficio, arte o profesión que se adecue a sus circunstancias personales, ya que a través de la educación los hijos sabrán que profesión u oficio desempeñar, siendo esto la vía para poder ganarse la vida sin depender en este caso del deudor alimentario.

En este rubro de la educación, existe una jurisprudencia por contradicción de tesis, que se refiere a que la obligación de proporcionar alimentos a los hijos no desaparece con el hecho de que éstos lleguen a

la mayoría de edad si acreditan que se encuentran estudiando un grado escolar adecuado. Tal tesis es la siguiente:

ALIMENTOS. CORRESPONDE AL DEUDOR ALIMENTARIO LA CARGA DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTRAN ESTUDIANDO UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN.-

Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia publicada con el número 141, en la página 236, de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de mil novecientos diecisiete a mil novecientos ochenta y ocho, sostuvo el criterio de que la obligación de proporcionar alimentos a los hijos mayores de edad no desaparece por el solo hecho de que lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la realización de esa circunstancia, toda vez que al igual que los hijos menores de edad, tienen la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario, correspondiendo tal carga en estos casos al deudor, quien debe justificar que el actor no los necesita, ya sea porque tiene los bienes propios o porque desempeña algún trabajo o alguna profesión, oficio o comercio; sin embargo, tal criterio debe quedar limitado, para que no prospere la acción de alimentos intentada por el hijo mayor de edad que afirma estar estudiando, al hecho de que justifique además de su calidad de hijo y de que el deudor tiene posibilidad económica para sufragarlos, el de demostrar que efectivamente se encuentra estudiando y que el grado de escolaridad que cursa es adecuado a su edad, pues atendiendo a que los alimentos deben ser proporcionados en razón a la necesidad del que debe percibirlos, no sería jurídico ni equitativo, condenar al padre o deudor a proporcionar alimentos al hijo que cuenta con edad avanzada y estuviera realizando estudios que no corresponden a su edad y situación.²²

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

²² Octava Época. Instancia. Tercera Sala. Fuente Jurisprudencia por contradicción de Tesis, Tomo IV, Primera Parte SCJN, Tesis 41/90, página 101. ALIMENTOS. CORRESPONDEN AL DEUDOR ALIMENTARIO LA CARGA DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTRAN ESTUDIANDO UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN

En lo que respecta a esta fracción, la reforma que la adiciona es acertada en virtud de que es necesario que a las personas, sobre todo si son menores, que tengan alguna discapacidad tengan rehabilitación y atención para poder tener un lugar productivo y poder en lo posible satisfacer sus propias necesidades; en lo que respecta a los declarados en estado de interdicción es apropiada en cuanto a que éstos necesitan un cuidado constante y atención especializada y, por tanto, los recursos necesarios para que esta atención se pueda llevar a cabo. Ya que muchas veces cuando los menores sufren alguna discapacidad o alguna enfermedad mental y sus padres se han separado, la madre regularmente lleva la carga de atender al menor y debe sufragar los gastos para que éste pueda tener la atención adecuada, así, con la reforma el padre está obligado a proporcionar los recursos suficientes para que los menores sean atendidos adecuadamente.

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

En lo que respecta a esta adición, se considera adecuada, ya que a la mayoría de las personas mayores se les discrimina aún en la propia familia, por lo que muchas veces se les recluye en asilos o definitivamente se les abandona, siendo que son la parte de la población más vulnerable al igual que los niños, y deben ser atendidos en el seno de su hogar, sentirse amados y sobre todo protegidos.

2.2 CARACTERÍSTICAS

La obligación de dar alimentos tiene algunas características que a continuación se detallan:

a) **RECÍPROCA.** En virtud de que el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos, tal y como lo estipula el artículo 301 del Código Civil.

Artículo 301. La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Así quien tiene el deber de otorgar alimentos de igual modo tendrá derecho a pedirlos. Por ejemplo, el padre que otorga alimentos a sus menores hijos y una vez que éstos dejan de necesitarlos, y el padre ya no está en posibilidad de obtener ingresos para su propia manutención, estará en posición de requerir de sus hijos los alimentos que necesita.

b) **PERSONAL E INTRANSMISIBLE.** La obligación de dar alimentos es personal en razón de que por el lazo familiar que une a dos personas las obligaciones que se generan entre ambas, solamente ellas las deben cumplir. Las calidades de cónyuge, concubino (a) ascendiente, descendiente, hermano (a) y demás parientes colaterales hasta el cuarto grado, son de carácter personal, si alguno de ellos tiene obligación de dar alimentos, a ninguna otra persona se le puede delegar esta obligación; de ahí que surja la intransmisibilidad de la obligación en comento, ya que no puede cederse a un tercero, aunque puede haber otras personas obligadas, pero esto es parte de otra característica de la obligación que más adelante se detallará.

Pero en cuanto a que el deber de dar alimentos sea intransferible y personal, la doctrina tiene varias posturas, algunos afirman que esta obligación se extingue con la muerte del deudor, en razón de que surge del lazo familiar entre acreedor y deudor y no debe transferirse a sus herederos.

Otros manifiestan que esta deuda tiene un carácter general y patrimonial y por tanto los herederos deben responder por las deudas del

autor de la herencia. Siguiendo la línea del Código Civil, éste en su artículo 1368 dice:

El testador debe dejar 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, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;

IV. A los ascendientes;

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

VI. A los hermanos 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.

Por cuanto hace a la fracción V, que se refiere a los concubinos con las reformas del 25 de mayo del año 2000 al Código Civil, el concubinato se encuentra regulado en el Capítulo XI, del Título Quinto

del Libro Primero, en su artículo 291 Bis, en el que existe una contradicción con la citada fracción, ya que, con la reforma para que una unión se considere concubinato, debe tener una duración mínima de 2 dos años; y la fracción en comento no sufrió ninguna modificación y continúa manejando que los concubinos deben haber vivido juntos por lo menos cinco años.

Pero en lo que se refiere a esta modificación del concubinato se tratará más ampliamente en el subtema siguiente.

Por lo que se desprende que el citado artículo es la excepción del carácter intransmisible y personal de la obligación alimentaria . Por tanto, sí es posible trasladar esta obligación por causa de muerte. Reafirmando esto el artículo 1374 del mismo ordenamiento manifiesta:

Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este Capítulo. Por lo que el Código Civil, pone de manifiesto que aún y cuando el deudor alimentario fallezca debe dejar garantizada su obligación de dar alimentos para con quienes tenga ese deber.

Puede concluirse que la obligación alimentaria no se extingue por la muerte del deudor alimentario

c) IMPRESCRIPTIBLE. En lo que se refiere a esta característica , se dirá que de acuerdo al artículo 1135 la prescripción se define así:

Artículo 1135: Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas por la ley.

Así tenemos, que la obligación de dar alimentos no puede prescribir en tanto no existe un tiempo determinado para que surja y tampoco para que desaparezca. Se da en base a la necesidad de quien carece de

medios para proporcionarse alimentos y a la posibilidad de quien está comprometido a suministrarlos . Y atendiendo a lo que marca el artículo 1136:

Artículo 1136. La adquisición de bienes en virtud de la posesión, se llama prescripción positiva; la liberación de obligaciones por no exigirse su cumplimiento, se llama prescripción negativa .

Se tiene, por tanto, que la obligación alimentaria no puede prescribir por no haberse exigido su cumplimiento.

Finalmente, el artículo 1160 establece:

Artículo 1160. La obligación de dar alimentos es imprescriptible.

d) INTRANSIGIBLE. Norman esta característica los artículos 2944 y 2950:

Artículo 2944. La transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura. Y el artículo 2950 dice :

Artículo 2950. Será nula la transacción que verse: . . .

V. Sobre el derecho de recibir alimentos.

Por lo anterior, la obligación de dar alimentos no puede ser susceptible de transacción, en virtud de que ni acreedor ni deudor pueden convenir en renunciar a su derecho de solicitar alimentos, ni el otro liberarse de su obligación de proporcionarlos en un solo acto. Asimismo, el deudor no puede hacerle concesiones al acreedor, puesto

que el primero es quien necesita que el segundo le proporcione lo necesario para sobrevivir. Por lo mismo no pueden terminar una controversia o prevenir una futura, ya que el deber de dar alimentos termina cuando el acreedor ya puede atender a su manutención por sí mismo y no puede convenirse antes de que esto suceda.

Una excepción a esta característica es la que se encuentra prevista en el artículo 2951 de nuestro Código sustantivo y dice:

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

Lo cual indica que sobre el derecho de recibir alimentos no puede haber transacción, pero sobre los alimentos pasados, es decir sobre aquellos alimentos que no se otorgaron a su debido tiempo si puede existir un convenio sobre su pago.

e) DIVISIBLE. La obligación de dar alimentos es divisible según lo establece el artículo 2003 del Código Civil:

Artículo 2003. Las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son indivisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero.

Según lo anterior, el deber de dar alimentos es divisible ya que puede cumplirse parcialmente, como lo es la pensión alimenticia que debe pagarse periódicamente.

De la misma forma también puede existir divisibilidad entre los sujetos, según lo establece el artículo 312:

Artículo 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.

Lo anterior en razón de que la obligación alimentaria puede otorgarse en dinero, si son varios los obligados, el deber es perfectamente divisible entre ellos.

f) INCOMPENSABLE. Para comenzar a explicar este punto, se debe decir que el artículo 2185 del código civil define la compensación así:

Artículo 2185. Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho.

Del artículo anterior se desprende, que si el acreedor y deudor llegan a ser a su vez deudor y acreedor recíprocamente y por su propio derecho, existirá la compensación, es decir la extinción de ambas deudas hasta la cantidad que importa la menor. En el caso de los alimentos no podría darse esto en razón de que, si por alguna causa el acreedor alimentario tuviera una deuda con el obligado a proporcionarle alimentos, éste no podría compensar la deuda de aquél, a cambio de la deuda de los alimentos. El deudor por concepto de compensación no se puede liberar de su responsabilidad de otorgar alimentos mientras su deudor los necesite.

Para reafirmar el hecho de que la obligación es incompensable tenemos que el artículo 2192 establece:

Artículo 2192. La compensación no tendrá lugar: . . .

III. Si una de las deudas fuere por alimentos; . . .

g) **IRRENUNCIABLE.** Es irrenunciable la obligación alimentaria, por lo que el acreedor no puede renunciar a su derecho a recibir alimentos, ni por convenio, simplemente se extingue cuando el acreedor deje de necesitar la ayuda que le proporcione su deudor alimentario.

h) **SUCESIVA.** Para efectos de los obligados a cumplir con esta obligación, según lo marca el artículo 303, los padres en primer término están obligados a dar alimentos, los hijos deben dar alimentos a sus padres, y a falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

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

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

i) **ALTERNATIVA.** Las obligaciones de este tipo pueden cumplirse otorgando una u otra cosa, tal y como lo plantea el artículo 1962:

Artículo 1962. Si el deudor se ha obligado a uno de dos hechos, o a una de dos cosas, o a un hecho o a una cosa, cumple prestando cualquiera de esos hechos o cosas; más no puede, contra la voluntad del acreedor, prestar parte de una cosa y parte de otra, o ejecutar en parte un hecho.

La alternatividad de esta obligación consiste, en que el deudor en materia de alimentos puede cumplir con este deber ya sea otorgando una pensión suficiente para cubrir las necesidades del acreedor, o bien incorporándolo a su familia.

Artículo 309. El obligado a proporcionar alimentos cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia. En caso de conflicto para la integración, corresponde al Juez de lo Familiar fijar la manera de ministrar los alimentos, según las circunstancias.

Más esta característica tiene una excepción, contenida en el artículo 310:

Artículo 310. El deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro o cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación.

Lo anterior, en virtud de que lógicamente, si el acreedor alimentario es uno de los cónyuges, no podría vivir de nuevo con su ex -cónyuge, y menos aún si éste tiene una nueva pareja.

j) ASEGURABLE. Esta característica se da ya que la obligación de alimentos puede garantizarse para el caso de un incumplimiento, y al respecto el artículo 315 dice:

Artículo 315. Tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I. El acreedor alimentario;
- II. El que ejerza la patria potestad;
- III. El tutor;
- IV. La persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario; y
- VI. El Ministerio Público.

De las maneras de lograr el aseguramiento de los alimentos se verá con más detalle en el subtema siguiente.

k) **SANCIONADO SU INCUMPLIMIENTO.** Cuando el que tiene el deber de otorgar alimentos incumple con dicho deber, el deudor tiene la acción para reclamar la falta de cumplimiento, incluso el no cumplir con dicha obligación constituye un delito tipificado en el Código Penal en el artículo 336 dentro del Capítulo de Abandono de Personas, del cual se hablará detenidamente en el siguiente capítulo.

2.3 PERSONAS OBLIGADAS A DAR ALIMENTOS

Tienen el carácter de acreedores u obligados a dar alimentos los cónyuges, concubinos, ascendientes y descendientes sin limitación de grado, colaterales consanguíneos hasta el cuarto grado. En la legislación mexicana no se contempla el deber de otorgar alimentos a los parientes por afinidad.

Los parientes obligados a proporcionar alimentos son:

-CÓNYUGES

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

Esto es totalmente justificable en razón de que, siendo los alimentos la primera y más importante consecuencia de las relaciones familiares, los sujetos primarios de la relación familiar son los propios cónyuges, ya que siempre se ha considerado el matrimonio como la forma legal, moral, y socialmente aceptada de creación de una nueva célula familiar.²³

También podemos encontrar enunciado este deber de darse alimentos en el siguiente artículo:

Artículo 164. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

...

-CONCUBINOS.

Como ya se había mencionado, de acuerdo a las reformas del 25 de mayo del año 2000, al Código Civil se le agregó un capítulo XI Del Concubinato, del Título Quinto del Libro Primero, del cual el artículo 291 Bis indica:

Artículo 291 Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan

²³ Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 5ta. ed. Ed. Porrúa, México, 1992, p. 71

inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar al otro, una indemnización por daños y perjuicios.

Con estas reformas el concubinato ha encontrado una regulación en forma dentro del Código Civil, y como se pudo observar en el artículo anterior el período mínimo para que a una unión pueda considerársele concubinato es de dos años y ya no de cinco como se venía manejando.

En lo que se refiere a alimentos que es el tema en estudio con la reforma el artículo 291 Quáter dice lo siguiente:

Artículo 291 Quáter.- El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes.

Como ya se ha podido observar, el concubinato, una unión que hasta antes de esta reforma tenía una regulación aislada en nuestro Código sustantivo, ahora tiene un capítulo especial en el que se le reconocen derechos y obligaciones a los concubinos y mejor protección a la mujer cuando termine dicha relación. Por cuanto hace a los hijos quedan mejor protegidos, en cuanto a alimentos se refiere y que es el tema que nos ocupa.

Pero existe una contradicción con esta reforma y el artículo 1368, en el sentido siguiente:

Artículo 1368. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: . . .

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

La contradicción opera en el sentido de que con la reforma se considerara concubinato a la unión que perdure como mínimo dos años, y el artículo anterior todavía sigue mencionando que hayan vivido en común cinco años, éste artículo no sufrió reforma y lamentablemente no esta acorde con la definición de concubinato, por lo que queda incierto el período de duración del mismo.

- ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES.

Los padres y los hijos están obligados a proporcionarse alimentos. El artículo 303, establece, Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. Y el artículo 304 manifiesta: Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres.

La obligación de los padres de suministrar alimentos a sus hijos proviene del hecho de que aquellos les dieron la vida y un ser humano que acaba de nacer requiere de múltiples cuidados para poder sobrevivir, y de no ser así, no habría sobre la tierra ningún ser humano. Y quien mejor que sus propios padres para proporcionarle atenciones y cuidados.

En lo que se refiere a los hijos, según quedo establecido en líneas anteriores, la obligación de dar alimentos es recíproca, por lo que los descendientes tienen el deber de otorgar alimentos a sus padres. Esta

obligación como ya se dijo se basa en la reciprocidad y en un deber de sentido moral, debido a que si los padres les proporcionaron alimentos a los hijos, es pues entonces deber de éstos ayudar a la subsistencia de los ascendientes , sobre todo cuando la edad de los mismos ya no les permita hacerse de medios para sobrevivir, o cuando por causa de enfermedad necesiten cuidados, atenciones y alguien que se encargue de los gastos que la atención médica requiere.

Los artículos mencionados también establecen que a falta o por imposibilidad de los padres de otorgar alimentos, están obligados los demás ascendientes por ambas líneas más próximos en grado, es decir, los abuelos ya sea paternos o maternos, y a falta de éstos los hermanos de padre y madre o en los que fueren solo de madre y padre y a falta de éstos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Y respecto de los hijos, a falta o por imposibilidad de éstos estarán obligados los descendientes más próximos en grado, y a falta de descendientes opera la regla anterior.

- COLATERALES.

La obligación surge entre colaterales cuando el necesitado carece de parientes en línea recta. Como la obligación está en razón directa del grado de parentesco, mientras más cercano es éste, más obligación al respecto. Los colaterales más cercanos en grado son los hermanos de padre y madre, y en defecto de ellos, los que fueren sólo de padre.

El legislador de 1928 otorgó mayor obligación a los hermanos sólo de madre con respecto a los hermanos sólo de padre, como si estuvieran colocados en diverso grado de parentesco con respecto al hermano necesitado. La norma igualitaria debiera contemplar en el mismo grado a los medios hermanos sin importar si son de padre o de madre. En el mismo sentido, el legislador tomó en

cuenta el parentesco matri o patrilineal para establecer el orden de la patria potestad (art.414 CC);

La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce: I. Por el padre y la madre; II. Por el abuelo y la abuela paternos; III. Por el abuelo y la abuela maternos.²⁴

Y faltando éstos opera la misma regla ya mencionada en líneas precedentes.

La cita anterior tiene razón en cuanto a que en el mencionado artículo no se contemplaba en el mismo grado de parentesco a los medios hermanos, ya fueren de madre o padre, con las reformas a que ya se ha hecho referencia este artículo cambio y quedó de la siguiente manera:

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

Es decir, ahora la norma contempla en el mismo grado de parentesco tanto a los hermanos como a los medios hermanos, quienes ahora también se encuentran obligados para con el acreedor alimentario. Justa respuesta al comentario hecho por la autora de la cita pasada y que ya quedó incluida en nuestra ley civil sustantiva.

- ADOPTANTE Y ADOPTADO.

En este rubro se han dado algunas reformas, una de las más importantes es la del 28 de mayo de 1998, en donde se inserta a nuestra

²⁴ Ibid., p. 76

ley civil sustantiva, la figura de la adopción plena, que hace que los hijos adoptivos sean considerados como hijos consanguíneos según lo establecía el artículo 410 A:

Artículo. 410 A. El adoptado bajo la forma de adopción plena se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes.

...

Lo anterior lo establecía este artículo, en donde se insertaba la adopción plena. Con la reforma del 25 de mayo del 2000, el artículo 410 A, dice lo siguiente:

Artículo 410 A. El adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo.

...

Por lo que entre el adoptado y el adoptante existe la obligación recíproca de proporcionarse alimentos en razón de la adopción plena. Siendo esta una buena inserción del legislador, considerar al hijo adoptivo como hijo consanguíneo, evitando las diferencias y sobre todo el hecho de que si a un menor se le va a proporcionar un hogar, es justo que se le considere como hijo consanguíneo con todos los derechos y obligaciones que esto conlleva.

Haciendo notar, que con las ya comentadas reformas al Código Civil del 25 de mayo del 2000, fueron derogados los artículos 402 al 410, en los cuales se contemplaba la adopción simple; por lo tanto, en nuestro Código Civil sólo existe la adopción plena.

2.4. PERSONAS CON DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS

En el punto anterior ha quedado establecido quienes están obligados a otorgar alimentos, y a la vez se ha derivado quienes tienen derecho a recibirlos. En este punto se aclarará para no hacer repetitiva la información, que en base al principio de reciprocidad tienen derecho a recibir alimentos:

- Padres-Hijos.
- Cónyuges.
- Concubinos.
- Adoptante y adoptado.
- Colaterales hasta el 4to. grado

Ya que, la obligación de dar alimentos como ya se dijo es recíproca, el que los da, tiene a su vez el derecho de pedirlos, es decir las calidades de acreedor-deudor, caben tanto en los padres como en los hijos, como en los cónyuges y así sucesivamente. En este sentido, el padre está obligado a otorgar alimentos a su hijos, y si por el transcurso del tiempo aquél ya no tiene medios para subsistir, tiene el derecho de pedir alimentos a su hijos.

Por eso, en este ejemplo en el padre caben las calidades de acreedor y deudor, lógicamente no al mismo tiempo, sino en momentos diferentes de la vida.

De la misma manera, los cónyuges están obligados a darse alimentos, subsistiendo este deber aún y cuando se disuelva el vínculo matrimonial. El derecho a otorgarse alimentos se encuentra estipulado en el artículo 302 del Código Civil ya transcrito, y en el artículo 288 del mismo ordenamiento y el cual fue modificado con las recientes reformas en comento:

Artículo 288. En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

- I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV. Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- V. Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI. Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

Este artículo fue otra de las ya multicitadas reformas en la cual se toman en cuenta algunas circunstancias que en muchos casos beneficiaron a la mujer que no tenga una profesión, que se hayan dedicado al hogar y su edad y estado de salud, circunstancias que son importantes y afortunadamente ahora son tomadas en cuenta para fijar el pago de alimentos.

El derecho a recibir alimentos entre los concubinos también se encuentra previsto en el artículo 302, y ahora en el artículo 291 Quáter, que les reconoce el derecho de proporcionarse alimentos.

Prácticamente, para el adoptante y el adoptado se presenta la misma situación que la de los padres e hijos, tanto el adoptante en su momento esta obligado a dar alimentos al adoptado, éste también tiene la obligación de dar alimentos al adoptante cuando aquél los necesite, dado que el adoptado se considera ya como hijo consanguíneo.

2.5 MANERAS DE CUMPLIR CON LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS

En nuestra legislación civil sustantiva sólo existen dos formas para cumplir con la obligación en estudio, según se establece en el artículo 309.

Artículo 309. El obligado a proporcionar alimentos cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia. En caso de conflicto para la integración, corresponde al Juez de lo Familiar fijar la manera de ministrar los alimentos, según las circunstancias.

Acorde a lo que ya se definió en párrafos anteriores el que éste obligado a otorgar alimentos, lo debe hacer de acuerdo a sus posibilidades y a la necesidad del acreedor, pero en las siguientes líneas se detallarán las formas para cumplir con el deber de dar alimentos.

2.5.1 PENSIÓN ALIMENTICIA

La obligación alimenticia se satisface normalmente dentro del hogar, a través de los gastos que los padres hacen por sus hijos y entre cónyuges para cubrir los alimentos. Pero puede ser que los obligados sean personas distintas a los padres, o que éstos no vivan juntos en razón de divorcio o nulidad del matrimonio, ...²⁵

De acuerdo al ya citado artículo 309, el deudor cumplirá con su obligación de dar alimentos a sus acreedores, asignando una pensión

²⁵ Chavez Asencio, Manuel F, La Familia en el Derecho, 4ta, ed., Ed. Porrúa, México, 1997, p. 514 y 515

alimenticia para éstos; entendiéndose por pensión alimenticia, el pago periódico en efectivo que debe hacer el deudor, para cubrir las necesidades del acreedor.

La pensión alimenticia no es sólo un pago que ayude a sobrevivir al acreedor, como ya se menciono antes, debe comprender la forma de vivir de los acreedores alimenticios, es decir de la posición económica que tenga el acreedor. De ahí que debe guardarse la proporcionalidad de que se habla en el artículo 311, es decir, los alimentos deben darse de acuerdo a las posibilidades del deudor y a las necesidades del acreedor, y esta proporción deberá determinarla el juez, tomando en cuenta las circunstancias en cada caso concreto.

En este sentido, el artículo 311 fue reformado, ya que ahora el incremento que tendrá el pago de alimentos será equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor, que es un poco más elevado que el salario mínimo, en razón de que es muy bajo y aunque con éste las cantidades son aceptables, con el aumento porcentual anual del Índice Nacional de Precios al Consumidor, habrá un incremento significativo, de acuerdo al artículo en comento.

Estando más de acuerdo con la segunda parte de este artículo ya que los trabajadores que perciben el salario mínimo, sus incrementos anuales no son muy significativos, por lo tanto, el incremento a las pensiones alimenticias tampoco será muy sustancioso. Por lo tanto, este aumento porcentual anual del INPC, beneficiara entonces aquellos deudores alimenticios que obtengan mayores ingresos.

Debiendo por ende tener en cuenta los ingresos y bienes que posea el deudor, no solamente de lo que perciba como sueldo, sino de investigar todas aquellas posibles percepciones extraordinarias. Es precisamente en estas situaciones donde se presenta un problema fuerte para el acreedor, ya que muchas veces el deudor no tiene un ingreso fijo, o bien, se declara en estado de insolvencia, que es lo más grave para evadir el cumplimiento de su obligación. En relación a las dos primeras

situaciones, es costumbre en México que los hombres oculten sus ingresos frente a sus esposas y también frente al fisco para generar menos impuestos, por lo que se hace difícil para el acreedor probar a cuanto ascienden los ingresos del deudor; pero se vuelve más difícil y hasta imposible cuando éste es un profesionista que trabaja por su cuenta, un industrial o un comerciante o que tiene un empleo que no lo sujeta a un sueldo.

... normalmente hay interés en ocultar los ingresos para evadir las obligaciones fiscales, y los deudores alimenticios se valen de múltiples medios para ocultar sus verdaderos ingresos. Ante esta situación, debe buscarse una fórmula que permita detectar en forma aproximada los ingresos, con base en el nivel de vida que la familia del deudor alimenticio tuvo durante la época en que convivían juntos, cuando el deudor alimenticio aportaba normal y voluntariamente la cantidad necesaria para el sostenimiento de la familia. Conocer lo anterior no resulta fácil, por lo cual debe recurrirse a alguno de los elementos del gasto familiar para que, con base en él como una parte del porcentaje total, pueda determinarse éste. Es decir, la doctrina, y preferiblemente la legislación, deberían resolver estas situaciones para fijar algunos elementos que permitan conocer la capacidad económica del deudor, o por lo menos su capacidad en relación al gasto familiar cuando no había conflicto familiar, divorcio o nulidad.²⁶

En relación con esta cita, con la reciente reforma al Código Civil, el artículo 323 Bis que a la letra dice:

Artículo 323 Bis. Toda persona a quien, por su cargo, corresponda proporcionar informes sobre la capacidad económica de los deudores alimentarios, está obligado a suministrar los datos exactos que le solicite el Juez de lo Familiar, de no hacerlo, será sancionada en los términos establecidos en el Código de Procedimientos Civiles y responderá solidariamente con los obligados directos, de los daños y perjuicios que cause al acreedor alimentista por sus omisiones o informes falsos.

²⁶ Ibid., p. 512

Las personas que se resistan a acatar las órdenes judiciales de descuento, o auxilien al obligado a ocultar o disimular sus bienes, o a eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, son responsables en los términos del párrafo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto por otros ordenamientos legales.

Como ya se vió, en este artículo se sancionara a aquellas personas que no proporcionen los datos correctos sobre las percepciones del deudor alimentario, ya que en muchas ocasiones el propio patrón se pone de acuerdo con el trabajador para no ofrecer la información correcta y consecuentemente esto afectara al acreedor alimentario, por lo que es una acertada inclusión en este Título, que obviamente beneficiara al acreedor alimentario y harán que el deudor alimentista deje de evadir sus obligaciones en cuestión de alimentos.

2.5.2 INCORPORACIÓN DEL ACREEDOR

Volviendo a hacer referencia al artículo 309, encontramos como ya se trato con anterioridad, el deudor cumple con su obligación de proporcionar alimentos al acreedor ya sea asignándole una pensión o bien incorporándolo a la familia. Esta incorporación puede llevarse a cabo ya que así el deudor cumpliría con todo lo que conlleva el otorgar alimentos, como son la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad, y en este sentido, el deudor se encuentra totalmente bajo el amparo de su acreedor sin necesidad de que en caso de recibir una pensión y tenga alguna urgencia, se vea en la necesidad de un poco de dinero y sea difícil localizar al deudor; en cambio viviendo bajo su propio techo es posible que se encuentre más seguro.

Pero en la propia legislación existen algunos inconvenientes para poder efectuar la incorporación, tal y como lo señala el artículo 310:

Artículo 310: El deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro o cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación.

Este artículo señala primeramente que no podrá haber incorporación cuando se trate del cónyuge divorciado que le deba alimentos al otro, lógicamente por obvias razones, si ya existió una sentencia que disolvió el vínculo matrimonial y pueden vivir separados, sería ilógico que el cónyuge acreedor volviera a vivir con el cónyuge deudor, pero sobre todo cuando el deudor hubiera contraído nuevas nupcias o se hubiera unido en concubinato.

Desde este punto de vista, el acreedor no tiene acción para solicitar la incorporación.

. . . Tampoco procederá la incorporación, por razones de orden moral, en el caso de costumbres depravadas del deudor o de ataques contra el pudor u honestidad de la acreedora alimenticia, cuando ésta es una mujer casta y honesta y particularmente cuando se trata de un menor de edad. Por razones obvias en estos casos, la acreedora alimenticia puede abandonar desde luego la casa de la familia del deudor y solicitar posteriormente del juez la resolución sobre la forma de pago de la deuda alimenticia.²⁷

En lo que se refiere a los inconvenientes legales de que habla el ya citado artículo 310, una de las hipótesis podría ser que el deudor alimentario se encontrara privado de su libertad por cumplir una sentencia por la comisión de un ilícito, por lo tanto no tendría un hogar al cual incorporar al acreedor alimentario.

²⁷ Galind Garfias Ignacio, Op. cit., p. 489

2.6 MANERAS DE GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA

El aseguramiento de los alimentos se encuentra contemplado en el artículo 317 del Código Civil que dice:

Artículo 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.

- FIANZA

De conformidad con el artículo 2794 la fianza se define así:

Artículo 2794. La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace.

Para la doctrina la fianza se da cuando una persona para poder garantizar que cumplirá con su obligación le ofrece al acreedor el patrimonio de una tercera persona. La fianza, entra por tanto, en los llamados contratos de garantía.

La doctrina ha clasificado a las fianzas de muchas maneras, algunos autores las clasifican como: fianzas legales, judiciales, convencionales y mercantiles. Otros solamente como legales, judiciales y convencionales, en este sentido las definen así:

... en la fianza convencional no existe, antes de celebrar el contrato, ninguna obligación de otorgar la mencionada garantía personal, en tanto que en la fianza judicial o legal (2850, en su inicio), antes de celebrar el contrato, existe ya la obligación de otorgar esa garantía personal, bien sea por una resolución judicial (p.ej. : la fianza para la ejecución provisional de una sentencia apelada en el efecto devolutivo, o la fianza para que surta efectos la suspensión en un juicio de amparo) o por una disposición de la ley (p.ej. : la fianza que debe otorgar el deudor alimentista (317), la fianza que debe otorgar el albacea para administrar los bienes hereditarios ... ²⁸

Pero de acuerdo al Código Civil la fianza puede ser legal, judicial, convencional, gratuita o a título oneroso.

Para la fianza legal que es la que debe otorgar el deudor para poder garantizar el cumplimiento de la obligación alimenticia, según lo establece el artículo 2802, el fiador debe tener capacidad para poder obligarse y tener bienes a fin de que pueda responder por la obligación que va a garantizar.

Por lo que respecta a los derechos y obligaciones del deudor, se encuentran la de pagar la cantidad garantizada, debiendo pagar en tiempo a sus acreedores, a fin de que no se moleste al fiador. El fiador puede exigir al deudor que asegure el pago o que lo releve de la fianza en los casos que establece el artículo 2836. En el caso de que la fianza se hubiere constituido como onerosa el deudor deberá pagar lo debido al fiador.

En lo que se refiere a derechos del deudor, se encuentra el caso, que si el fiador paga la obligación garantiza sin haber notificado al deudor esta situación, el deudor podrá oponer todas las excepciones que podría haber opuesto al acreedor en el tiempo de hacer el pago, según lo dispone el artículo 2832:

²⁸ Sánchez Meda, Ramón. De los contratos Civiles, 16 ed, Ed. Porrúa, México 1998, p. 459

Artículo 2832. Si el fiador hace el pago sin ponerlo en conocimiento del deudor, podrá éste oponerle todas las excepciones que podría oponer al acreedor al tiempo de hacer el pago.

Por su parte, el fiador tiene la obligación de pagar al acreedor en caso de que, el deudor no lo haga, ya que responde por dicha obligación con su patrimonio. Cuando al fiador se le exige el pago tienen los beneficios de orden, excusión y división.

El beneficio de orden se encuentra establecido en el artículo 2814:

Artículo 2814. El fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor, sin que previamente sea reconvenido el deudor y se haga la excusión de sus bienes.

El beneficio de división se establece en el artículo 2828, que dice que en caso de existir varios fiadores y una misma deuda, cada uno responderá por su respectiva parte proporcional, en el supuesto de que alguno fuere insolvente su parte se dividirá entre los demás proporcionalmente.

El contrato de fianza se extingue por:

- 1.-Extinción de la obligación principal.
- 2.-Confusión.
- 3.-Remisión de la deuda.
- 4.- Quita.
- 5.- Vencimiento del plazo.

6.- Caducidad.

- PRENDA

De acuerdo con la doctrina, la prenda se define como:

Contrato por el que el deudor o un tercero en una determinada obligación entrega al acreedor o a un tercero un bien mueble enajenable y le concede el derecho para hacer vender éste en caso de incumplimiento de dicha obligación y a que con su precio se haga pago de la misma con preferencia a otros acreedores.²⁹

El contrato de prenda se clasifica en:

- i) Accesorio. Ya que su validez depende de la existencia de un contrato principal.
- ii) Bilateral.- En virtud de que existen obligaciones para las dos partes que participan en él. La obligación de una, es entregar la cosa prendada y para la otra parte restituirla una vez terminado el contrato.
- iii) Real.- Ya que surte efectos a partir del momento en que se entrega la cosa dada en prenda.
- iiii) Formal.- Debido a que es necesario que conste por escrito.

Pueden ser objeto de la misma, todos los bienes muebles que pueden ser enajenables. También pueden darse en prenda los frutos

²⁹ Ibid., p. 477

pendientes de los bienes raíces que deben ser recogidos en tiempo determinado. El que dé los frutos en prenda se considerará como depositario de ellos, salvo convenio en contrario. El derecho que da la prenda al acreedor se extiende a todos los accesorios de la cosa y a todos los aumentos de ella (Art. 2888).³⁰

Entre los derechos del acreedor prendario se encuentran:

- El de retención.- Este consiste en retener la cosa dada en prenda, en tanto no se cumpla con la obligación que se garantiza.
- A dar por vencido el plazo.- Tiene también derecho a dar por vencido con anticipación el plazo establecido, o bien a que la cosa que garantiza se le sustituya por otra, por deterioro o por pérdida.
- Indemnización.- Por los gastos que haya efectuado en el caso de deterioro de la cosa.
- A la venta de la prenda.- La venta puede ser judicial o extrajudicial. Será judicial cuando se solicite que la cosa dada en prenda sea rematada públicamente. Y extrajudicial, cuando ambas partes así lo convengan.

En cuanto a las obligaciones del acreedor se tiene:

- A la conservación de la cosa.- El acreedor prendario debe conservar la cosa en las condiciones en que la recibió, no pudiendo hacer uso de ella.
- Restitución de la cosa.- En el momento en que la deuda ha sido saldada, tiene la obligación de devolver la cosa.

A su vez el deudor tiene la obligación de pagar la deuda y estar pendiente de que el acreedor no sea molestado en la posesión de la

³⁰ Flores Gómez González, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil, 7ª ed, Ed. Porrúa, S.A., México, 1993, p. 371

prenda. Asimismo el deudor tiene derecho de que se le restituya la prenda una vez que haya liquidado la deuda contraída.

- Extinción de la prenda.- El contrato de prenda se extingue, una vez que se ha cumplido con la obligación principal, ya que como se dijo la prenda es un contrato accesorio que depende de uno principal; así, extinta la obligación principal se termina lo accesorio. Lo anterior lo establece el Código Civil en su artículo 2892.

- HIPOTECA

La hipoteca es un contrato que origina un derecho real de garantía que recae sobre bienes determinados que por lo general son inmuebles para asegurar el cumplimiento de una obligación.³¹

Así pues, la hipoteca es un contrato de garantía, ya que mediante ella se asegura el cumplimiento de la deuda, que en caso de no cubrirse será liquidada con el valor del bien que se ha dejado en garantía. Y por ser un derecho real el acreedor hipotecario tendrá el derecho de preferencia y persecución. Es decir tendrá la preferencia cuando de existir varios acreedores, su deuda debe liquidarse en primer término, y de persecución ya que podrá hacer valer su derecho ante cualquier persona que posea la cosa.

La hipoteca puede clasificarse de la siguiente manera:

³¹ Ibid., p. 375

- **Accesorio.**- Ya que como se dijo anteriormente, su existencia depende de otro contrato principal.
- **Unilateral.**- En virtud de que las obligaciones son sólo para una de las partes.
- **Formal.**- En razón de que para que sea válida se requiere que se otorgue en escritura pública, o bien puede hacerse en escritura privada.

En la doctrina se manejan varias clasificaciones de las hipotecas, algunos autores las dividen en civiles, mercantiles, fiscales, naturales, ordinarias, convencionales por mencionar algunas, pero el Código Civil habla solamente de dos tipos de hipotecas, la voluntaria y la necesaria:

-Hipoteca Voluntaria.- Es aquella que se constituye por la mera voluntad del dueño de los bienes que se afectaran o por así haberlo convenido las partes, su definición se encuentra en el artículo 2920 que a la letra dice:

Artículo 2920. Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se constituye.

-Hipoteca necesaria.- Es la que se constituye para cumplir con lo que estipula la ley. Este tipo de hipoteca se asienta en el artículo 2931:

Artículo 2931. Llámase necesaria a la hipoteca especial y expresa que por disposición de la ley están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administran o para garantizar los créditos de determinados acreedores.

Un ejemplo de este tipo de hipoteca sería la que están obligados a constituir los tutores para garantizar el manejo de los bienes del pupilo que administran.

Otro ejemplo de este tipo de hipoteca sería la que debe constituir el deudor alimentario a favor del acreedor alimentista para garantizar la obligación de otorgarle alimentos, siendo ésta una de las garantías que puede otorgar.

La hipoteca se extingue por vía de consecuencia es decir, cumplida la obligación principal, se extingue lo accesorio. El cumplimiento puede darse por pago, novación, compensación, remisión, nulidad, prescripción y rescisión.

La extinción por causa directa, es la que resulta del mismo contrato de hipoteca. Estos modos de extinción son los que plantea la doctrina, ya que el Código Civil enumera las causas de extinción en su artículo 2940, sin hacer división entre ellas:

Artículo 2940. Podrá pedirse y deberá ordenarse en su caso la extinción de la hipoteca:

- I. Cuando se extinga el bien hipotecado;
- II. Cuando se extinga la obligación a que sirvió de garantía;
- III. Cuando se resuelva o extinga el derecho del deudor sobre el bien hipotecado;
- IV. Cuando se expropie por causa de utilidad pública el bien hipotecado, observándose lo dispuesto en el artículo 2910;
- V. Cuando se remate judicialmente la finca hipotecada, teniendo aplicación lo prevenido en el artículo 2325;
- VI. Por la remisión expresa del acreedor;
- VII. Por la declaración de estar prescrita la acción hipotecaria.

- DEPÓSITO

El depósito es un contrato en virtud del cual, el depositario mediante una retribución, se obliga hacia el depositante a recibir una cosa mueble o inmueble y a guardarla para restituirla cuando éste lo solicite.³²

El Código Civil define al depósito en su artículo 2516:

Artículo 2516. El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante.

Las personas que intervienen en este contrato se les denomina depositante y depositario. Depositante, es el que entrega una cosa a otro para su guarda: depositario será aquél que recibe la cosa que le confía el depositante debiendo guardarla y restituyéndola cuando aquél se lo solicite.

Algunas de las características de este contrato son:

- Bilateral.- Ya que ambas partes se obligan, una a entregar la cosa en depósito y otro a recibirla y conservarla y devolverla cuando se le solicite.
- Oneroso.- Ya que existen beneficios y obligaciones para ambos, por excepción es gratuito.
- Consensual.- En virtud de que se perfecciona por el acuerdo de voluntades y no requiere de una formalidad escrita o alguna otra especial.

³² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Contratos Civiles, 6ta, ed, Ed. Porrúa, México, 1999, p. 217

Entre las obligaciones que tiene el depositario se encuentran:

- Recibir la cosa.

- Cuidar o conservar la cosa.- El depositario debe mantener la cosa en el estado en que le fue entregada, si la cosa dada en depósito sufre algún daño, responderá por este, según lo previene el artículo 2522:

Artículo 2522. El depositario está obligado a conservar la cosa objeto del depósito según la reciba, y a devolverla cuando el depositante se la pida, aunque al constituirse el depósito se hubiere fijado plazo y éste no hubiere llegado.

En la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieren por su malicia o negligencia.

El depositario no debe hacer uso de la cosa, debe restituirla cuando el depositante se lo requiera.

Respecto de las obligaciones del depositante podemos encontrar las siguientes: Debe retribuir al depositario; debe indemnizar al depositario en todos aquellos gastos que hubiere desembolsado para la conservación de la cosa, lo cual se encuentra estipulado en el artículo 2532:

Artículo 2532. El Depositante está obligado a indemnizar al depositario de todos los gastos que haya hecho en la conservación del depósito y de los perjuicios que por él haya sufrido.

El contrato de depósito puede terminar por ejemplo, por vencimiento del plazo o por pérdida de la cosa dada en depósito, pero también, de manera unilateral cuando el depositante requiera de la cosa (art.2522).

O cuando el depositario desee devolver la cosa, por alguna causa importante al depositante, según lo establece el artículo 2531:

Artículo 2531. Cuando no se ha estipulado tiempo, el depositario puede devolver el depósito al depositante cuando quiera, siempre que le avise con una prudente anticipación, si se necesita preparar algo para la guarda de la cosa.

En líneas anteriores se ha hecho referencia brevemente a los elementos del contrato de depósito en general, pero en lo que respecta a los alimentos no se puede hablar efectivamente de un contrato, ya que los contratos se realizan por voluntad de las partes que participan en ellos; en cambio el deudor alimentario se le obliga a que garantice el cumplimiento de su obligación depositando la cantidad de dinero suficiente para asegurar los alimentos que le debe otorgar al acreedor alimentario.

Esta cantidad de dinero quedará, naturalmente, en poder del acreedor alimentario, si el deudor incumple su deber, es decir se hará efectivo el depósito, y de igual manera se harán efectivas, la fianza, la prenda o la hipoteca según la garantía que haya otorgado el deudor.

CAPÍTULO III

OTROS EFECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS

3.1 EFECTOS CIVILES RESPECTO DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS A LOS HIJOS

Toda obligación cuando no se cumple genera consecuencias, la relevancia de las mismas radica naturalmente en el tipo de obligación que se quebranta. En el tema que se expone, la obligación de dar alimentos a los hijos, cuando la misma no se lleva a cabo trae como resultado que se eche a andar la maquinaria procesal como medio de coacción para poder satisfacerla.

Estos medios no serían necesarios si las personas cumplieran con sus deberes, concientes de que hay en juego muchos valores que se quebrantarían si los incumplen. Como ya se explicó en el tema anterior la omisión de la obligación de dar alimentos también tiene repercusiones en el ámbito penal, considerándose éste como un ilícito, y teniendo, por tanto, una sanción privativa de la libertad y/ o pecuniaria.

El incumplimiento de la obligación de dar alimentos, por supuesto que también tiene ciertos resultados en el aspecto civil, ya que deriva de éste y de la obligación contenida en el artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal.

Civilmente la omisión a esta obligación puede llevar a perder la patria potestad y al correspondiente pago como reparación del daño que también prevé el artículo 336 del Código Penal, que ya se analizó con anterioridad.

La patria potestad puede perderse de acuerdo a lo establecido en el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, que se analizara con posterioridad, interesando sobre todo la fracción I.

Otro de los efectos civiles que acarrea el incumplimiento de la obligación, es el hecho de que el acreedor tendrá que reparar el daño causado de acuerdo a lo que establece el artículo 1910 del Código Civil, esto es, el acreedor deberá indemnizar al deudor por el daño que le causo al dejar de suministrarle lo necesario para vivir.

3.1.1 OBLIGACIÓN DE REPARAR EL DAÑO (ARTÍCULO 1910 DEL CÓDIGO CIVIL) A LOS HIJOS QUE QUEDAN EN ESTADO DE ABANDONO

En el abandono en el que quedan los hijos cuando el padre o la madre incumple con sus deberes de dar alimentos, da ocasión para que esta situación les ocasione un daño en su patrimonio ya que ven insatisfechas sus necesidades y afectado su patrimonio.

Este daño debe ser reparado por el padre irresponsable ya que de su incumplimiento se deriva un daño, esta obligación deviene de lo establecido en el artículo 1910 el cual manifiesta:

Artículo 1910. El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

El citado artículo establece que el que obre ilícitamente o contra las buenas costumbres y cause daño esta obligado a repararlo. Para entrar de lleno en este tema es necesario dar algunos conceptos.

...al causarse un daño se origina la obligación de repararlo; en tal virtud, la comisión del daño genera la obligación de reparar a cargo del causante, por lo que éste asume las consecuencias de su conducta al quedar obligado a la reparación, consecuentemente es responsable.³³

Este deber de reparar el daño causado se denomina responsabilidad civil, que podría definirse como el deber de responder por aquellos actos o hechos realizados por sí o por otras personas que dependan de ella, y causen un daño.

La responsabilidad civil puede derivar de un hecho ilícito y de un hecho lícito que causa daño a un tercero. El artículo 1910 se refiere al obrar ilícito o contra las buenas costumbres.

La responsabilidad civil generada por un hecho ilícito puede consistir en la violación a:

- un deber jurídico
- una declaración unilateral de voluntad
- un convenio

En cambio la responsabilidad civil que se genera por un hecho lícito se puede deber a:

- una conducta permitida por la ley que causa un detrimento patrimonial
- el empleo de un objeto en sí mismo peligroso
- a una conducta errónea realizada de buena fe

La responsabilidad civil se puede clasificar en.

³³ Martínez Alfaro, Joaquín, Teoría de las Obligaciones, 6ta. ed., Ed. Porrúa, México, 1999, p. 169 y 170

- a) **Responsabilidad civil contractual.** Esta es la originada por el incumplimiento de una obligación que se contrajo anteriormente. Es decir es la que proviene de un contrato.
- b) **Responsabilidad civil extracontractual.** Esta responsabilidad puede definirse por exclusión, diciendo que es la que no es contractual, por tanto, no se deriva del incumplimiento de una obligación previamente contraída, sino de la realización de un hecho que menciona la norma jurídica, hecho que causa un daño pecuniario y al que la norma le atribuye la consecuencia de generar la obligación de repararlo, por violarse un derecho absoluto, derecho que es correlativo de un deber de abstención a cargo de un sujeto pasivo universal e indeterminado, abstención que consiste en no dañar.³⁴

Asimismo esta responsabilidad extracontractual se subdivide a su vez en responsabilidad civil subjetiva y objetiva.

- i) **Responsabilidad civil extracontractual subjetiva.** Se denomina de esta manera ya que se fundamenta en la culpa y por este motivo se le da el carácter de subjetiva. La culpa extracontractual se origina cuando se realizan actos que van en contra del deber de no causar daño, o en omitir aquellos que son necesarios para evitar el daño.
- ii) **Responsabilidad civil extracontractual objetiva.** Esta consiste en reparar el daño pecuniario que se causa por el empleo de cosas peligrosas, aún y cuando se actúe lícitamente y sin culpa; contempla únicamente el elemento objetivo.

Una vez explicados los anteriores conceptos, se puede decir que el incumplimiento de la obligación de dar alimentos, produce una responsabilidad civil extracontractual subjetiva, ya que esta obligación

³⁴ Ibid., p. 176

deriva más bien de la violación a un deber jurídico, contenido en el artículo 303 del Código Civil, que obliga a los padres a dar alimentos a sus hijos, si incumple con esta obligación, viola el mencionado deber; es extracontractual ya que no deriva de un contrato, sino de la ley, y es subjetiva ya que este incumplimiento se fundamenta en la culpa.

La culpa es un matiz o color particular de la conducta, es una calificación del proceder humano que se caracteriza porque su autor ha incurrido deliberada o fortuitamente en un error de conducta, proveniente de su dolo, de su incuria o de su imprudencia.³⁵

Este error de conducta puede cometerse, como ya se dijo, intencionalmente, y si es así se le denomina dolo, cuando la acción se lleva a cabo por imprudencia, descuido o negligencia se habla entonces de culpa en sentido estricto. En este entendido, se desprende que el deudor alimentario, cuando incumple con su obligación de dar alimentos a los hijos, lo hace bien conciente de que éstos no tienen suficientes medios para sobrevivir en muchos casos dichos medios son nulos, por lo tanto en el incumplimiento del deber en estudio no cabe la idea de la culpa en estricto sentido, sino este incumplimiento es meramente doloso, y por lo tanto, debe ser sancionado como lo es en este caso, con la reparación del daño.

Por lo tanto, es factible que si el deudor alimenticio incumple con sus deberes de dar alimentos a los hijos, además de obligarlo a cumplir con esta responsabilidad estará constreñido a reparar el daño causado a sus hijos por dicho incumplimiento.

La reparación del daño consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la comisión del daño o en el pago de daños y perjuicios.

³⁵ Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones Civiles, 5ta, ed, Oxford University Press, México, S.A de C.V., 1999, p. 186

En este sentido el acreedor esta obligado a compensar el daño que haya causado a los hijos, con base en lo dicho: su obligación de reparar el daño. El concepto anterior incluye los conceptos de daño y perjuicio definiéndose de la siguiente manera:

-Daño. Toda lesión, disminución, menoscabo sufridos por un bien o interés jurídico. Daño es toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, vida, salud, honor, crédito, bienestar, capacidad de adquisición)³⁶

-Perjuicio. Es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, debido a la conducta lícita o ilícita de otra persona que la ley considera para responsabilizarla.

La obligación de reparar el daño causado lo sustenta el artículo 1915:

Artículo 1915. La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que este en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes.

³⁶ Ochoa Olvera, Salvador, La demanda por daño moral, Mundo nuevo, S.A. de C.V., México 1991, p.2

Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código.

De acuerdo a este artículo existen dos formas de reparar el daño: restablecer la situación anterior a la comisión del daño, siempre que sea posible y la segunda la indemnización en numerario.

Independientemente de reparar el daño que se causa a los hijos por no suministrarles lo suficiente para satisfacer sus necesidades, cabe la posibilidad de reparar también el daño moral, que se encuentra establecido en el artículo 1916 del Código Civil:

Artículo 1916. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913 así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transmisibile a terceros por acto entre vivos y solo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, reputación o consideración, el juez ordenará a petición de ésta y con

cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos, el Juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia , con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

3.1.2 PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD CON RESPECTO DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD CON MOTIVO DEL ABANDONO

La patria potestad de acuerdo a la doctrina se define de la siguiente manera:

es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados. En esta manera, aquella autoridad no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y la maternidad.³⁷

Por lo tanto, la patria potestad es la facultad y el derecho que tienen los padres para cuidar y proteger a los hijos menores de edad. El concepto de patria potestad ha venido evolucionando desde el Derecho Romano, ya que en Roma la patria potestad la ejercía el pater familia, su autoridad era casi absoluta sobre los hijos, la mujer, los esclavos etc, en pocas palabras decidía hasta sobre la vida de aquéllos, situación que se fue atenuando conforme paso el tiempo.

En el derecho español la patria potestad, a diferencia del derecho romano, se transformó de poder o autoridad absoluta en un deber de

³⁷ Galindo Garfias, Ignacio , Derecho Civil, 17 ed.E.d. Porrúa, México, 1998, p. 690

protección para los hijos. En el derecho francés la patria potestad se otorgaba solo al padre y al igual que sucedió en el Derecho Romano, se concebía, en un principio, como poder o autoridad que tenía el padre sobre el hijo, pero conforme avanzó el derecho francés, la patria potestad se convirtió en una facultad que se ejercía en interés del patrimonio y de los hijos.

La patria potestad es un derecho que se origina de la paternidad y de la maternidad. La ley reglamenta pero no crea la patria potestad, pues deriva de la relación natural habida entre ascendientes y descendientes es, por lo tanto, un derecho natural de los padres, que debe ejercerse por ambos en el matrimonio o por el que se encuentre al frente de la familia en caso de divorcio, separación, o aquellas familias constituidas por madres solteras.³⁸

En nuestro Derecho, el ejercicio de la patria potestad es competencia tanto de la madre como del padre, con la finalidad de dar a los hijos una buena educación y formación aunado a que deben administrar adecuadamente los bienes de los hijos.

El contenido de la patria potestad incluye el deber de estar atento a las necesidades de los hijos en cuanto a formación y desarrollo, descansando su ejercicio en los ascendientes (padre, madre, abuelo, abuela) naturalmente son el padre y la madre quienes instintivamente siempre van a proteger y dar lo necesario a los hijos, siendo éste un deber natural, aunado al sentimiento de afecto que los une, por lo que son los sujetos idóneos para cumplir con esta función.

En el Código Civil para el Distrito Federal, en su Libro Primero, Título Octavo, "De la Patria Potestad", Capítulo I, "De los efectos de la Patria Potestad respecto de la persona de los hijos, en su artículo 411:

³⁸ Chavez Ascencio, Manuel F, La Familia en el Derecho, 3era, ed, Ed. Porrúa, S.A. México, 1994, p. 404 y 405

Artículo 411. En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.

Este artículo pone de manifiesto el respeto mutuo que debe existir entre padres e hijos, y que forma parte de la patria potestad. Este respeto hace que la convivencia familiar sea sana y se transforme así la familia en el lugar acorde para que los hijos se desarrollen plenamente.

¿Sobre quién se ejerce la patria potestad?, es una buena pregunta y la respuesta se encuentra en el artículo 413:

Artículo 413. La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le imprime las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley sobre Prevención Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal.

Por lo tanto, la patria potestad se ejerce sobre los hijos menores de edad, teniendo el deber quien la ejerce de suministrarles alimentos, educarlos convenientemente, corregirlos de manera que no se vea afectada su integridad física ni emocional, de representarlos cuando sea necesario.

La obligación alimenticia que deben cumplir en primer lugar los padres respecto de los hijos, no es específica de la patria potestad; tiene su fuente en el parentesco, puesto que no desaparece con la mayor edad del hijo. La obligación de los padres de dar alimentos a sus hijos y el deber de estos últimos de proporcionarlos a sus padres, es una parte integrante del deber de criar al hijo menor, mientras permanece en la patria potestad; pero la obligación alimenticia subsiste, aunque se acabe la patria potestad, cualquiera que sea la edad

del hijo, sin otro límite que la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.³⁹

La patria potestad, además de producir efectos sobre la persona del hijo, también causa efectos en cuanto al patrimonio, ya que los ascendientes que ejercen la patria potestad deben administrar los bienes del menor, en tanto que cumple la mayoría de edad. Pero los padres no pueden disponer de los bienes de los menores, ya que su obligación es conservarlos en beneficio de éstos.

Pueden realizar algunas operaciones con dichos bienes siempre que se cuente con la autorización judicial y se pruebe que tendrá un beneficio o que dicha operación resulta necesaria.

La patria potestad se extingue de acuerdo a lo que establece el artículo 443:

Artículo 443. La patria potestad se acaba:

- I. Con la muerte de quien la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;
- II. Con la emancipación derivada del matrimonio;
- III. Por la mayor edad del hijo.

La Patria Potestad también puede suspenderse, lo cual no implica que se extinga, según lo previene el artículo 447 del Código Civil:

Artículo 447. La patria potestad se suspende:

³⁹ Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, 17 ed, Ed. Porrúa, México, 1998, p. 702

- I. Por incapacidad declarada judicialmente;
- II. Por la ausencia declarada en forma;
- III. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

Y entrando en el fondo del tema planteado, la patria potestad puede perderse por distintas causas que se describen en el artículo 444:

Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial:

- I. Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;
- II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283;
- III. Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;
- IV. Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos, o porque los dejasen abandonados por más de seis meses;
- IV. Cuando el que la ejerza sea condenado por la comisión de un delito doloso en el que la víctima sea el menor;
- VI. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delito grave.

Haciendo especial énfasis en la fracción III, ya que dispone la pérdida de la patria potestad entre otras causas por el abandono de deberes que puedan comprometer la salud o la seguridad de los hijos. Como ya se ha venido explicando, el abandono de hijos es un delito que se comete con

cierta frecuencia en nuestro país, que desafortunadamente no se denuncia igual.

Es por este motivo, que si la patria potestad es un deber que tienen los padres para educar, proteger y contribuir a la formación integral de los hijos, y si no se cumple con este deber, incumplen con las obligaciones que ya se analizaron en el capítulo precedente y con el conjunto de deberes que conforman la patria potestad.

Es por esto que si se da el abandono de hijos, el padre o madre irresponsable debe ser condenado a la pérdida de la patria potestad, ya que no está cumpliendo con su deber de protección hacia los hijos, no les está inculcando valores que ayuden a formarlos como hombres y mujeres útiles a la sociedad. No está ejerciendo su autoridad sobre ellos, no los orienta cuando lo necesitan, al contrario, los abandona a su suerte, sin importarle si tendrán lo suficiente para vivir, y no es posible que este tipo de personas continúen teniendo la patria potestad de unos hijos a los que no quiere proteger ni ayudar a ser alguien en la vida, y en cambio, interrumpen su desarrollo físico, emocional, etc, poniendo en peligro su seguridad personal.

En concreto, no está cumpliendo con los deberes que se encuentran implícitos en la patria potestad, por lo que la pregunta es ¿Cómo puede tener la patria potestad un padre o madre que no cumple con estos deberes que a más que emanar de la ley son deberes naturales?.

¿Cómo es que un padre o madre irresponsable pueda regresar tranquilamente a su hogar y quiera seguir teniendo derechos sobre sus hijos a los que expuso al peligro?. De igual modo, como ya se comentó con anterioridad, es frecuente que el padre incumplidor de sus deberes cree que si él no se ocupa de sus hijos, la familia de la mujer se hará cargo de ella y de los hijos o algún otro pariente, pero estas situaciones no siempre se dan y los parientes no siempre responden solidariamente para con la mujer y los hijos abandonados; pero aún y cuando éstos tuvieran el amparo de los familiares ello de ninguna manera excusa al padre de cumplir con sus deberes, así como tampoco el hecho de que la

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

mujer tenga un empleo y pueda solventar los gastos de sus hijos, ya que esta obligación es de ambos.

Es por esto que el padre en casos como estos no debe tener la patria potestad de los hijos, ya que si los abandona, que ejemplo puede darles y qué tipo de formación tendrán cuando lleguen a la edad adulta. Apoyan este criterio las siguientes tesis jurisprudenciales.

PATRIA POTESTAD, INCUMPLIMIENTO DE DEBERES ECONÓMICOS COMO CAUSAL DE PÉRDIDA DE LA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ).

La fracción IV del artículo 404 del Código Civil del Estado de San Luis Potosí, expresa que la patria potestad se pierde "Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos o porque los dejen abandonados por más de seis meses". De ahí que la referida fracción IV del artículo en comento, contiene dos causas; la exposición que el padre o madre hicieren de sus hijos, y el abandono por más de seis meses. Dichas causas conllevan la actitud de los padres en el incumplimiento a su responsabilidad de ejercer la patria potestad. Igualmente, debe decirse que exposición y abandono no son la misma cosa. El género es el abandono y la exposición significa dejar al niño de corta edad en un lugar que le es totalmente ajeno. El abandono puede configurarse aun cuando no medie exposición, dejando al menor de edad sin posibilidad de subsistencia, privándolo de vivienda y alimentación; implica un desapego o abdicación total de los deberes y obligaciones que impone la patria potestad. El abandono no requiere necesariamente que el menor sufra la falta de vivienda y de alimentación por ejemplo, sino que es una causa que se invoca por la actuación del progenitor sin necesidad de que el menor sufra del perjuicio en toda su intensidad; basta la conducta culposa del progenitor que abandona. Por lo tanto, la legislación civil del Estado de San Luis Potosí, sí prevé la acción de pérdida de la patria potestad cuando alguno de los que la ejerce incumple con sus deberes económicos para con sus menores hijos, comprometiendo con dicha conducta su salud y seguridad, ya que éstos se encuentran imposibilitados de valerse por sí mismos a fin de satisfacer sus necesidades primarias como son la alimentación, vestido, habitación, educación y asistencia médica que, de acuerdo con el artículo 269 del

Código Civil, corresponde satisfacer a los padres, sin que sea óbice que uno de ellos, el actor, durante el período que señala el artículo 404 del ordenamiento legal antes citado, hubiera subvenido a sus necesidades, dado que la conducta que se prejuzga no es la de él, sino la del que incumple con dicha obligación.⁴⁰

Amparo directo 6460/87. María Guadalupe Chávez Cobo. 11 de enero de 1988. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Ernesto Díaz Infante. Ponente: José Manuel Villagordo Lozano. Secretario: Alfredo Gómez Molina.

PATRIA POTESTAD. PÉRDIDA DE LA MISMA EN CASO DE INCUMPLIMIENTO AL DEBER DE ALIMENTOS.

En la tesis de jurisprudencia número 31/91, intitulada "PATRIA POTESTAD. SE PIERDE SI SE ACREDITA EL ABANDONO DE LOS DEBERES DE ALGUNO DE LOS PADRES, SIN QUE SEA NECESARIO PROBAR QUE EL MENOSCABO EN LA SALUD, SEGURIDAD Y VALORES DEL MENOR SE PRODUZCAN EN LA REALIDAD, PERO DEBEN EXISTIR RAZONES QUE PERMITAN ESTIMAR QUE PUEDEN PRODUCIRSE (ARTICULO 444, FRACCION III DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL)", esta Tercera Sala sentó el criterio de que tal disposición no requiere como condición para la pérdida de la patria potestad la realización efectiva del daño a la salud, seguridad y moralidad de los hijos, sino la posibilidad de que así aconteciera. Ahora bien, dicho criterio debe complementarse con el de que, tratándose de controversias en que se demande la pérdida de la patria potestad con motivo del abandono del deber de alimentos, los jueces, conforme a su prudente arbitrio, deberán ponderar si aun probado el incumplimiento de tal deber, sus efectos pueden o no comprometer, según las circunstancias de cada caso, la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, sin que la sola prueba de tal infracción haga presumir en todos

⁴⁰ Instancia: Tercera Sala: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo I, Primera Parte-1. Tesis. página 330. Tesis Aislada.

los casos la consecuencia de que se pudieron comprometer los bienes en cuestión.⁴¹

3.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ABANDONO DE PERSONA

El delito de abandono de persona se encuentra contemplado en el Título Décimo Noveno, “Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal”, Capítulo VII, artículo 336, interesando particularmente el abandono de hijos.

En sí el delito de abandono de persona considera varias hipótesis:

- Abandono de niño incapaz para cuidarse a sí mismo, o persona enferma;
- Abandono de hijos o cónyuge;
- Abandono de personas en peligro;
- Abandono de persona atropellada;
- Abandono de niños menores de siete años.

En las hipótesis anteriores, efectivamente existe un abandono, recayendo este en personas vulnerables como : niño incapaz de cuidarse

⁴¹ Instancia: Tercera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Número 75, Marzo de 1994. Tesis: 3a./J. 7/94 Página: 20. Tesis de Jurisprudencia.

a sí mismo, persona enferma, hijos, persona en peligro, etc. Pero, ¿Qué es el abandono?

Abandonar en el Diccionario de la Lengua Española significa: “dejar, desamparar una persona o cosa que se tiene obligación de cuidar o atender: abandonar a los hijos.”⁴²

Jurídicamente, abandono significa: dejar a la persona en situación de desamparo material con peligro para la seguridad física. En el vocablo se comprende el desamparo de los que por algún motivo deben ser protegidos por quienes tienen el deber u obligación de ello.⁴³

Haciendo un poco de historia, el delito de abandono de persona ya se preveía en el Código Penal de 1871, regulado en su Libro Tercero, Título Segundo “Delitos contra las personas cometidos por particulares”, Capítulo XII, que reglamentaba el delito de “exposición y abandono de niños y de enfermos”. Comprendiendo la exposición de niño no mayor de siete años, así como el abandono de persona enferma por quien la tenía a su cargo y su vida corra peligro por falta de auxilio; así como el abandono de recién nacido, delitos que se preveían en los artículos 620, 621, 622, 623 y 625, con una pena que iba de un año a seis meses de arresto y multa de 20 a 30 pesos. Este Código no regulaba el delito de Abandono de deberes familiares.

En el Código de 1929 se regulaba el delito “de la exposición y del abandono de niños y enfermos” en su capítulo X, del Título Decimoséptimo “De los delitos contra la vida”, en su Libro Tercero incluyendo modificaciones en el sentido siguiente:

- La edad de protección para los hijos, pupilos o discípulos se incrementó hasta los dieciocho años.

⁴² Diccionario Enciclopédico Larousse, 5ta. ed., Ed. Larousse, México, 1998, p.25

⁴³ López Betancourt, Eduardo, Delitos en Particular, tomo I, 5ta. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p.205

- La sanción cambia en virtud a que se le aplicará la relativa al delito de corrupción de menores.
- Prevé la colocación de hijos, pupilos o discípulos en establecimientos de educación.

Este Código al igual que el de 1871, no regulaba el abandono de cónyuge e hijos en el capítulo de delitos contra la vida; sin embargo, en su Libro Tercero, Título Decimocuarto “Delitos cometidos contra la familia”, Capítulo II, artículo 886, incluyó el delito de “Abandono de Hogar”, en donde se castigaba al cónyuge que ilegalmente abandonara a otro o a sus hijos dejándolos en circunstancias aflictivas; aplicando una pena de 10 meses a 2 dos años de prisión.

El artículo 887 disponía: “Además de la sanción que menciona el artículo anterior, se hará efectiva la obligación al cónyuge que la tenga, de pagar los alimentos que hubiere dejado de suministrar, así como los que en lo futuro se sigan venciendo hasta la separación legal.

En lo que se refiere al Código Penal de 1931, prevé ya no sólo el abandono de niños, sino que ahora incluye a personas enfermas, atropellados, hijos, cónyuge.

Este Código a diferencia del de 1871 que no preveía el abandono de hijos, y el de 1929 que lo regulaba dentro del capítulo “Delitos contra la Familia”, lo inserta en el Capítulo VII, denominado “Abandono de Personas”.

El artículo 336 el que regulaba la figura de abandono de hijos, de la siguiente manera

Artículo 336. Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos, o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia,

se le aplicarán de uno a seis meses de prisión y privación de los derechos de familia.

Este artículo sufrió modificaciones con las reformas al Código Penal publicadas el 17 de septiembre de 1999, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, y que entraron en vigor el 1º de octubre del mismo año, ya que la redacción quedó como sigue:

Artículo 336. Al que sin motivo justificado abandone a sus hijas, hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, aún cuando posteriormente cuenten con el apoyo de familiares o terceros, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

Se equipara al abandono de personas y se aplicará la misma sanción al que, aún viviendo en el mismo domicilio y sin motivo justificado, no proporcione los recursos necesarios para la subsistencia de sus hijas, hijos, su cónyuge o concubina. Para los efectos del presente artículo, se tendrá por consumado el abandono aún cuando los hijos, sean dejados al cuidado de un familiar sin limitación de grado, o de una casa de asistencia.

La misma pena se aplicará a aquel que teniendo la obligación de dar alimentos, no los proporcione sin causa justificada.

3.2.1 ACREDITACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO, DEL ILÍCITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 336 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 122 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Por lo que se refiere a la acreditación del cuerpo del delito, cabe aclarar que esta figura se insertó por reforma al Código Penal publicada el 17 de septiembre de 1999, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, y que entraron en vigor el 1° de octubre del mismo año, eliminando así los elementos del tipo que se aplicaban hasta ese momento.

Para acreditar el cuerpo del delito de Abandono de Persona se tomara como base lo que manifiesta el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales:

Artículo 122: El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación el cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.

Resumiendo , el cuerpo del delito se comprobará con el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho señalado como delito.

Y el artículo 336 describe la conducta, tipificada como el delito de Abandono de hijos, de la siguiente manera:

Artículo 336. Al que sin motivo justificado abandone a sus hijas, hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, aún cuando posteriormente cuenten con el apoyo de familiares o terceros, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

Se equipara al abandono de personas y se aplicará la misma sanción al que, aún viviendo en el mismo domicilio y sin motivo justificado, no proporcione los recursos necesarios para la subsistencia de sus hijas, hijos, su cónyuge o concubina. Para los efectos del presente artículo, se tendrá por consumado el abandono aún cuando los hijos, sean dejados al cuidado de un familiar sin limitación de grado, o de una casa de asistencia.

La misma pena se aplicará a aquel que teniendo la obligación de dar alimentos, no los proporcione sin causa justificada.

Por lo que la conducta se concretiza en **“sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia”**.

Pero ¿qué se entiende por necesidades de subsistencia?

La doctrina ha manejado que la expresión necesidades de subsistencia contenida en el artículo 336 tiene, por cuanto se relaciona con los hijos, un significado mucho más estricto que el que acuerda al concepto de “alimentos” el artículo 308 del Código Civil; pues en la

expresión “necesidades de subsistencia” no pueden comprenderse “los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo* y circunstancias personales” que, según, el párrafo segundo del precepto citado del Código Civil, se incluyen también en el concepto de alimentos. La expresión “necesidades de subsistencia”, debe entenderse en el sentido estricto de alimentos a que hace referencia el párrafo primero del citado artículo, o sea, “ la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad”. No es necesario que estos medios sean, como el artículo 311 del Código Civil establece para los alimentos “proporcionados a la posibilidad del que deba darlos y a la necesidad del que deba recibirlos”; basta que impliquen el mínimo indispensable para la subsistencia del sujeto pasivo.⁴⁴

* De acuerdo a las reformas publicadas el 25 de mayo del año 2000, al Código Civil, y que entraron en vigor el 1o de junio del mismo año, la expresión “adecuados a su sexo”, fue sustituida por la expresión “adecuados a sus circunstancias personales”.

En esta figura delictiva, el bien jurídico protegido es la seguridad de la subsistencia familiar :

El bien jurídico protegido en este delito es la seguridad de la subsistencia familiar, siendo por tanto, anteriormente dijimos, un delito de lesión, sin dejar de observar, como antes se ha indicado, que la conducta omisiva pone en peligro la vida o la salud personal del pasivo.⁴⁵

Este delito es un delito de omisión, en virtud de que el culpable omite cumplir con su deber de asistir a quien tiene obligación, poniendo, de esta manera , en peligro la salud y la vida de los hijos, debiendo probar el

⁴⁴ Jiménez Huerta, Mariano, Derecho Penal Mexicano, tomo II, 6ta, ed., Ed. Porrúa, México, 1984, p. 252

⁴⁵ Porte Petit Candaudap, Celestino, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, 11 ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 536

abandono material en que se deja a éstos, y a la verdadera situación de desamparo, sin que puedan proveer a su subsistencia.

Por lo que para acreditar la primera parte del cuerpo del delito de abandono de hijos es necesario probar el abandono material en que se deja a éstos, el peligro real a que se dejan expuestos.

La segunda parte del primer párrafo del artículo 336, menciona que aún y cuando posteriormente tengan la ayuda de algún familiar, esta situación no exenta de responsabilidad al acreedor, ya que si los hijos encuentran amparo con algún pariente se pensaría que por ese hecho ya cuentan con medios para subsistir, pero no es así, ya que la responsabilidad, en este caso, es del deudor alimenticio (el padre) que es quien debe ministrar a los hijos lo necesario para vivir; y muchos de estos deudores piensan que por el hecho de que los hijos y la cónyuge sean acogidos por algún familiar ellos se pueden desligar de la obligación de suministrarles recursos para vivir, o incluso el hecho de que la cónyuge tenga un empleo, creen que es suficiente y ellos ya no procuren nada para la subsistencia de los hijos. Sin embargo, su obligación subsiste, de acuerdo a lo que marca el artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal. Más aún, esta obligación se encuentra sustentada por la siguiente jurisprudencia:

ABANDONO DE PERSONAS, DELITO DE. Si el quejoso abandonó a su esposa y a sus hijos, sin recursos para atender su subsistencia, el hecho de que posteriormente se hayan ido a vivir al lado de familiares de la ofendida, no desvirtúa la situación que estableció la presunta responsabilidad. El artículo relativo del Código Penal, además de tomar en cuenta la aflictiva situación económica en que puedan quedar los abandonados, tiene presentes las obligaciones civiles que provienen del contrato matrimonial, y los inconvenientes sociales que trae al (sic) abandono, debiendo concederse todo el respeto que merece a la institución del matrimonio, ya que de lo contrario por el hecho de que la esposa y los hijos abandonados, para

evitar perjuicios mayores, convivan con sus familiares, quedaría sin sanción un acto notoriamente reprobable.⁴⁶

Cabe mencionar que el artículo 336, también fue adicionado mediante la reforma ya referida al Código Penal, con un párrafo en el cual se establece que se equipara al delito de abandono de hijos, el hecho de que el padre aún y cuando viva con los menores hijos no les proporcione medios de subsistencia.

Muchas veces los inculpados en este delito viviendo aún bajo el mismo techo que los hijos, incumplen con su obligación de proporcionarles los medios necesarios para subsistir, por lo que el hecho de que el padre permanezca materialmente al lado de los hijos no garantiza tampoco que cumpla con sus obligaciones de darles lo necesario para vivir. No alcanzando a comprender como es posible que una persona pueda permanecer indiferente ante la necesidad que tienen sus hijos, sin importar que la madre tenga un empleo; o muchas ocasiones el inculpado ha tenido uniones en concubinato o extramatrimoniales de las cuales resultan hijos y de quienes posteriormente se desentienden, tipificando por supuesto el delito de Abandono de hijos, ya que para acreditar este tipo penal no es necesario que los hijos sean nacidos dentro del matrimonio.

Dentro de la integración de este ilícito el abandono material a que han sido expuestos los hijos, se probará con testigos que manifiesten acerca de la carencia de recursos de éstos.

El requisito de procedibilidad de este ilícito es la denuncia, por que se perseguirá de oficio, a diferencia del abandono de cónyuge que se persigue a petición de parte. Es un delito doloso, ya que voluntariamente se quiere el incumplimiento al deber alimentario, y es un delito que no admite tentativa, ya que tentativa se define como : es la ejecución de un

⁴⁶ Quinta Época, Instancia, Primera Sala, Fuente, Semanario Judicial de la Federación, tomo LXXXVII, Aislada, Amparo Penal en revisión 727/45, página 777, ABANDONO DE PERSONAS, DELITO DE.

delito que se suspende en cualquier punto de su desarrollo objetivo, antes de alcanzar su consumación por causas ajenas a la voluntad del autor.⁴⁷

Este delito en nuestro país es muy frecuente, cuantas veces no se ha sabido que a alguna persona conocida o alguna pariente, su marido la abandona dejándole dos o más hijos, y se sabe que no le proporciona dinero para atender a sus necesidades. Y como este, abundan casos similares, pero lo peor del caso es que comúnmente no se denuncia este delito, la mayor parte por desconocimiento de la existencia de este ilícito, otras por temor de la mujer al marido o ex marido, ya que muchas veces éste es el clásico “macho” que no admite que la mujer tenga alguna autoridad o se valga de algún recurso para demandar lo que le corresponde, y amedrenta a la mujer para que no haga que perjudique su economía.

Y debido a estas situaciones, este delito no es común que se inicie en una Agencia del Ministerio Público y normalmente queda sin ser sancionado. Al igual que en materia civil, la mayor parte de las ocasiones las mujeres que son abandonadas con sus hijos, tampoco intentan la vía civil para que les sea otorgada la pensión alimenticia, como ya se explicó en líneas anteriores también se debe al desconocimiento del derecho que tienen de percibir una pensión alimenticia para sus hijos, que son los más afectados cuando se da el abandono por parte del padre, por lo que es necesario difundir este tipo de cuestiones.

Actualmente, este tipo de información en lo que se refiere a la pensión alimenticia ha tenido difusión en la televisión y por medio de carteles en el transporte público, para que la población que se encuentra en este tipo de situaciones sepa cuales son sus derechos y ante quien debe recurrir para reclamarlos

⁴⁷ Zamora Jiménez, Arturo, Cuerpo del Delito y Tipo Penal, 1era ed. Ed. Angel Editor, México, 2000, p. 163

Otra de las situaciones por las que no se denuncia este ilícito, es por el hecho de tener que asesorarse con alguien especialista en la materia, que obviamente cobrará por sus servicios y , naturalmente, si la mujer y los hijos son abandonados sin recursos para subsistir, la pregunta es ¿ cómo harán para sufragar el pago de estos servicios?

3.3 ACREDITACIÓN DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD

De acuerdo a lo previsto en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su cuarto párrafo, la probable responsabilidad se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca que obró de manera dolosa o culposa y no tiene a su favor alguna causa de exclusión del delito.

Responsabilidad Penal. Deber Jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito, entendiéndose por tal, a quien ha cabido en alguna de las formas de intervención punible previstas por la ley.

Durante largo tiempo la expresión responsabilidad fue también utilizada en el sentido hoy acordado en derecho penal a la expresión imputabilidad, y se tuvo por responsable a quien era capaz de responder de sus actos por haber alcanzado madurez mental y gozar de salud mental.⁴⁸

⁴⁸ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, tomo IV, 11 ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 2842

En el delito en estudio, el sujeto activo será el padre o la madre, en virtud de que no cumple con su deber de dar alimentos y como sujeto pasivo naturalmente serán los hijos.

Y como ya se mencionó, su probable responsabilidad se acreditará con los mismos elementos de prueba para el cuerpo del delito, especialmente con la testimonial, ya que en base a éste quedará plenamente comprobado que efectivamente el inculcado ha dejado de suministrar recursos a los hijos, dejándolos en completo desamparo, asimismo con la confesión que haga el mismo.

Como se puede observar acreditar la probable responsabilidad, no se torna tan difícil, en razón de que al ir acreditando el cuerpo del delito, prácticamente se va acreditando la probable responsabilidad. Y como ya se dijo anteriormente es un delito doloso, ya que existen pocas causas justificadas para que el padre no cumpla con su obligación de proporcionar alimentos a sus hijos, pero en estos casos existe una justificación que le impide cumplir con este deber; siendo entonces la mayoría de las veces que el padre o la madre actúa con dolo al abandonar a sus hijos. En la mayor parte de los casos, es el padre el que abandona y como la mujer no trabaja, y el abandonante, sabe que los hijos no tienen recursos para subsistir. En otros casos, el padre abandona a los hijos, pero su cónyuge tienen un empleo, con el que supone que van a sobrevivir, ciertamente, los hijos podrán sobrevivir, pero esta delegando su obligación en su cónyuge, siendo que este deber les corresponde a ambos y él se desliga de tal obligación con toda facilidad.

Otras veces, sabe que los hijos no quedaran desamparados porque probablemente los familiares de su compañera los ayudarán, pero estas situaciones no son para siempre y no todas las familias están dispuestas a apoyar a sus hijas y nietos con un deber que le corresponde en primer término al padre.

Otro caso, es cuando la cónyuge no tiene familiares a quien acudir y por lo tanto, la situación se vuelve más delicada, pues sin el apoyo de su

marido y sin parientes que le proporcionen ayuda para sus hijos, y sin empleo, su desamparo es total .

Este delito se encuentra sancionado con una pena de un mes a cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa; así como privación de los derechos de familia y pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

La sanción privativa de la libertad es considerable, pues alcanza hasta cinco años de prisión, y no se considera como delito grave, pues su término medio aritmético no excede de los cinco años y tiene derecho a que se le fije una caución, la multa con el salario actual, asciende a un poco más de \$13,000. trece mil pesos. Asimismo, también la sanción consiste en la privación de los derechos de familia, incluyendo en éstos la patria potestad, lo cual quiere decir que, independientemente de la sanción privativa o pecuniaria, se puede perder la patria potestad sobre los hijos. Sanción ésta acertada ya que si el padre no cumple con sus deberes de proporcionar alimentos a los hijos, no puede ser que siga teniendo derechos sobre los mismos.

CONCLUSIONES

Una vez concluida la presente investigación, se tiene el material suficiente para poder emitir las conclusiones pertinentes respecto de la obligación de dar alimentos a los hijos y las posibles propuestas para que este deber se cumpla eficazmente.

1. Desde la época romana preveía en el concepto de alimentos el deber de proporcionar comida, vestido y habitación y lo necesario para curar las enfermedades del cuerpo, elementos que continúan en el concepto moderno de alimentos.

2. En México el concepto de alimentos, por haberse visto influenciado por los Códigos españoles y franceses y éstos a su vez por el Derecho Romano tomó las ideas básicas que tenían los romanos acerca de la obligación de dar alimentos a los hijos.

3. Considero que en los casos en que el deudor alimentario incumpla con su deber de dar alimentos a los hijos, sea condenado a la pérdida de la patria potestad, ya que no tiene razón de ser el que el padre o la madre que no cumple con sus deberes, continúe ostentando la patria potestad sobre unos hijos a los que no protege.

Porque ¿de qué sirve que tenga la patria potestad, si no va a estar pendiente de sus hijos, si no va a cumplir con sus elementales deberes que como progenitor o progenitora le corresponden?. Por ello, propongo en este trabajo de tesis que el deudor alimentario si es el que ejerce la patria potestad, si ha sido demandado por alimentos, posteriormente vuelve a incumplir, debe ser sancionado con la pérdida de la patria potestad.

4. Es deber de los padres atender y cuidar a los hijos , y de acuerdo a la ley constituye un ilícito dejarlos en el abandono, ya que quedan expuestos a pasar dificultades para hacerse de lo necesario para vivir.

5. La obligación alimenticia de los padres respecto de sus hijos , una vez que se ha analizado la responsabilidad civil, se puede concluir que no es una obligación derivada de un contrato, sino de la ley que obliga a los progenitores (padre y madre) a alimentar a sus hijos, independientemente de ser éste un deber natural y moral. Esta obligación se torna subjetiva en virtud de tener su fundamento en la culpa. Y ya que al incumplir el deudor con su obligación esta conciente del daño que puede ocasionar.

6. Cuando se ha incumplido con la obligación de proporcionar alimentos a los hijos, una consecuencia de esto es que el deudor deberá, además de cubrir los alimentos que le correspondan, pagar el daño que les causó a los hijos cuando no suministro oportunamente el pago de los mismos.

7. Dado que el ilícito penal de abandono de persona, no es muy conocido por la población y por lo mismo se denuncia poco, sería

conveniente iniciar una campaña de orientación por medio de la televisión, radio y carteles que indicará a la gente, que se comete un delito cuando el padre o la madre no proporcionan lo necesario a los hijos para satisfacer sus principales necesidades, y que dicho delito se denomina abandono de persona.

8. Es necesario mencionar que las personas de edad avanzada normalmente se les abandonaba por considerárseles poco útiles y, se les exponía a múltiples contratiempos, miseria y hasta indigencia, razón por la cual las reformas publicadas el 25 de mayo del 2000 en el Código Civil incluyen la obligación de los familiares de incorporar a dichas personas al hogar como parte de los alimentos, y a su vez en el Código Penal se encuentra la sanción que le corresponde a quien abandone a un adulto mayor.

BIBLIOGRAFÍA

1. Bañuelos Sánchez, Froylán. El Derecho de Alimentos. Ed. Porrúa, México, 1995.
2. Baqueiro Rojas, Edgar. Derecho de Familia y Sucesiones. 3era, ed, Ed. Harla, México 1990.
3. Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. 3era, ed, Ed. Porrúa, S.A., México, 1994.
4. _____ . La Familia en el Derecho. 4ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1997.
5. Diccionario Enciclopédico Larousse, 5ta. ed, Ed. Larousse, México, 1998.
6. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo IV, 11 ed, Ed. Porrúa, México, 1998.
7. Flores Gómez González, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. 7 ed, Ed. Porrúa, S.A., México, 1993.
8. Diccionario de la Lengua Española. Ed. Larousse, S.A., México, 1994.
9. Galindo Garfías, Ignacio. Derecho Civil. 14 ed, Ed. Porrúa, México, 1995.

10. _____ . Derecho Civil. 17 ed, Ed. Porrúa, México, 1998.
11. Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo II, 6ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1984.
12. López Betancourt, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo I, 5ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1998.
13. Magallón Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III, Ed. Porrúa, S.A., México, 1988.
14. Martínez Alfaro, Joaquín. Teoría de las Obligaciones. 6ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1999.
15. Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 5ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1992.
16. Ochoa Olvera, Salvador. La Demanda por Daño Moral. Mundo Nuevo, S.A., México, 1991.
17. Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Contratos Civiles. 6ta. ed, Ed. Porrúa, México, 1999.
18. Porte Petit Candaudap, Celestino. Dogmática Sobre los Delitos contra la vida y la Salud Personal. 11 ed, Ed. Porrúa.
19. Sánchez Medal, Ramón. De los contratos Civiles. 16 ed, Ed. Porrúa, México, 1998.
20. Zamora Jiménez, Arturo. Cuerpo del Delito y Tipo Penal. 1era. ed, Ed. Angel Editor, México, 2000.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Alco, México, 2000.
2. Código Civil para el Distrito Federal , Ed. Sista, S.A. DE C.V., México,2000.
3. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal, Ed. Sista, S.A. DE C.V., México, 2000.
4. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Ed. Sista, S.A. DE C.V., México, 2000.
5. Ley Sobre Relaciones Familiares 2da, ed, Ediciones Andrade , México 1964.