



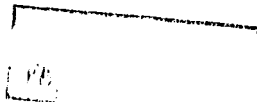
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

LA ANTICONSTITUCIONALIDAD DE FIJAR
LA PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL
EN EL JUICIO DE ALIMENTOS,
PROVOCARÍA EL JUICIO DE GARANTÍAS.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LORENA JIMÉNEZ MARTÍNEZ

ASESOR: MARIO SANDOVAL PÉREZ.



MÉXICO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2002



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Primeramente, y antes que todo, le agradezco a dios, el haberme permitido nacer y dejarme vivir esta vida a lado de mis padres y mis hermanos, a quienes amaré eternamente.
GRACIAS.

A quienes sin ninguna condición y sin imaginar que podían dar todo, para poder ser un buen ejemplo y lograr lo que ellos no pudieron; a ellos, que con amor y ternura, hicieron de mi, lo que ahora soy, y de quienes viviré siempre orgullosa; a ustedes padres: Rafael y Carlota. GRACIAS.

A ellos, por sus palabras de consuelo, de esperanza, de lucha, de fortaleza, de comprensión, de triunfo; por su ejemplo y apoyo incondicional; a mis hermanos: José (RIP), María, Gloria, Gerardo (RIP), Angélica, Lidia, Rafael y Cristina, a quienes amo. GRACIAS.

A mis pequeños "angelitos", que con su amor y ternura, me han inspirado a alcanzar mis metas y han llenado mis ratos tristes de alegría; a mis sobrinos Pablito, Sally, Chinty, Cary y Marchy. De igual forma, y sin importar la distancia, siempre están en mi mente y los amo igual, a: Israel, Jazmín, Anuar, Rafa y Luis Ángel. Esperando que ésto sea una motivación, para que se fijen metas en sus vidas. GRACIAS.

A él, por enseñarme, a decidir el rumbo de mi vida, tanto profesional como personal, por darme su cariño, comprensión y sus consejos incondicionalmente; a mi hermano Rafa. GRACIAS.

A ella, por estar siempre a mi lado, con sus consejos, con sus palabras de consuelo y ternura, por compartir los ratos buenos y malos, por su cariño y amor incondicional; por soportarme; a mi hermana Cristy. GRACIAS.

A ellos, que a lo largo de mi educación, y a través de sus conocimientos y paciencia incondicional, me enseñaron las bases, para afrontar una vida profesional y por qué no, también personal; a mis profesores.
GRACIAS.

A mi profesor y asesor de tesis, por sus conocimientos y experiencia al impartir su cátedra, y por los comentarios para la realización del presente trabajo.
Licenciado Mario Sandoval Pérez.
GRACIAS.

A ese pequeño o gran
sentimiento, que me ha hecho
sentir, cosas inexplicables y que
sin el no fuera como soy, al Amor.
GRACIAS.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**Cuando yo me vaya, déjenme ir...
tengo muchas cosas que hacer y ver,
no se aten a mi con sus lagrimas; y
por los hermosos años demos gracias.**

**Yo les di mi amor, ustedes pensaron
en la alegría que me manifestaron.
Les doy gracias a cada uno de ustedes,
por el amor que me brindaron,
pero ahora tengo que viajar solo.**

**Si quieren expresar su dolor,
lloren un momento.
Dejen que la fe en Dios,
conforte su pena.
Sólo nos separemos por un tiempo.**

**Mantengan los recuerdos en su corazón.
La vida sigue adelante, no estaré lejos.
Si me necesitan piensen en mi y
estaré entre ustedes.**

**Aunque no me miren, ni me puedan tocar,
yo estaré cerca.
Sentirán el calor de mi amor en sus corazones.
Y cuando ustedes tengan que viajar por este camino,
yo los recibiré con una sonrisa,
y les daré la ;bienvenida!.**

GRACIAS PAPÁ.

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	I
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.	
1.1. EN EL DERECHO ROMANO.....	1
1.2. EN EL DERECHO ESPAÑOL.....	10
1.3. EN EL DERECHO FRANCÉS.....	19
1.4. EN EL DERECHO MEXICANO.....	31
CAPITULO II. MARCO CONCEPTUAL.	
2.1. CONCEPTO DE ALIMENTOS.....	41
2.2. CONCEPTO DE ACREEDOR ALIMENTISTA.....	45
2.3. CONCEPTO DE DEUDOR ALIMENTISTA.....	49
2.4. ELEMENTOS QUE CONFORMAN LOS ALIMENTOS.....	53
CAPITULO III. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ALIMENTOS.	
3.1. EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.....	56
3.2. CARACTERÍSTICAS DE LA OBLIGACIÓN DE DAR- ALIMENTOS.....	59
3.3. CASOS EN QUE CESA LA OBLIGACIÓN DE DAR- ALIMENTOS.....	70
3.4. CRITERIOS PARA FIJAR EL PORCENTAJE DE- DESCUENTO EN LA PENSIÓN ALIMENTICIA.....	75

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPITULO IV. LA ANTICONSTITUCIONALIDAD DE FIJAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL EN EL JUICIO DE ALIMENTOS, PROVOCARÍA EL JUICIO DE GARANTÍAS.	
4.1. FORMALIDADES DEL PROCEDIMIENTO CIVIL.....	80
4.2. GARANTÍAS INDIVIDUALES.....	86
4.3. EL DERECHO DE SER OIDO Y VENCIDO EN JUICIO....	92
4.4. JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN PROVISIONAL DE FIJAR ALIMENTOS.....	102
CONCLUSIONES.....	110
BIBLIOGRAFÍA.....	113

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo, hablaré, desde mi punto de vista, de la Anticonstitucionalidad de fijar la Pensión Alimenticia Provisional, que en el caso, provocaría el Juicio de Garantías; y para esto, antes de concluir el mismo, empezare hablando de los alimentos en la historia, su concepto, su naturaleza jurídica, hasta llegar a mi propuesta, que es el Juicio de Garantías, contra la pensión alimenticia provisional. Y como bien se sabe el Derecho Romano es la cuna del derecho; por lo tanto no se puede eludir hacer referencia a los antecedentes en que se basa nuestra legislación; ello se impone por necesidad de sistemática, y en el caso que nos ocupa, omitir hablar, antes que nada, sobre el Derecho Romano, sería omitir o negar sobre la verdadera fuente histórica de nuestra legislación. Con esto pretendo enunciar que, las leyes romanas han sido, y serán siempre la fuente y el inicio de toda razón escrita, debido a que las leyes y aún la jurisprudencia actuales, se fundan en esas leyes romanas; de igual forma, es importante hacer un breve análisis histórico-jurídico, con relación al presente tema, del Derecho Español, habida cuenta que también constituye un antecedente, y no solo con el tema que nos ocupa, sino con nuestra legislación; asimismo, es importante consultar, los antecedentes históricos del Derecho Francés y del Derecho Mexicano, para poder tener un panorama más amplio; esencialmente en materia de alimentos, que es el tema a tratar; ya que al no tomarlos en cuenta, quedaría trunco y sin valor alguno el presente estudio.

Una vez que se hayan analizado, los antecedentes en relación a cuestiones alimenticias, analizaré el marco conceptual que integra la pensión alimenticia, desde el concepto de alimentos hasta los elementos que conforman a los mismos, así como su naturaleza jurídica, según nuestra Legislación Civil.

Asimismo, concluiré el presente trabajo, con mi propuesta: La anticonstitucionalidad de fijar la pensión alimenticia provisional en el juicio de alimentos, provocaría el juicio de garantías; ya que desde mi punto de vista, si bien es cierto, que los alimentos son de orden público, también lo es, que al fijar dicha pensión alimenticia provisional, se está violando una garantía constitucional, que en el caso lo es, el ser oído y vencido en juicio, plasmada en el artículo 14 de nuestra Carta Magna; con esto no quiero decir, que me opongo a que se proteja a la familia; pero desde el punto de vista jurídico, es bien cierto que los alimentos son de orden público y que por lo tanto no proceda el juicio de garantías, pero también lo es, que se deja de observar la garantía de ser oído y vencido en juicio; que desde mi punto de vista es un derecho que tienen ambas partes, tanto el acreedor como el deudor alimentista.

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

1.1. EN EL DERECHO ROMANO.

Como se sabe, en la familia romana, las personas que la integraban se encontraban sometidas a la soberanía privada del jefe de familia, esta soberanía se daba en beneficio sólo del jefe de familia o *Pater Familias*, de una manera egoísta, encontrándose sometidos a ésta los hijos y la misma esposa.

"Por lo que respecta al derecho de alimentos, tiene su fundamento en la parentela y el patronato, pero no se encuentra esta obligación y derecho expresamente codificado, ya que la Ley de las XII Tablas, la más remota, carece de texto explícito sobre esta materia, como tampoco encontramos antecedente alguno en la Ley decenviral ni en el *Jus Quiritario*, puesto que el *Pater Familia* tenía el derecho de disponer libremente de sus descendientes; y por lo que al hijo toca, se le veía como una "res" (cosa); esto hacía que se le concediera al padre la facultad de abandonarlos o sea el *Jus Exponendi*; así que los menores no tenían la facultad de reclamar alimentos, ya que ellos no eran dueños ni de su propia vida." ¹

Al respecto el *Pater Familia*, fue perdiendo su potestad en su primitivo carácter, por las prácticas introducidas por los cónsules, que

1. TROYLÁN BAÑUELOS SANCHEZ, El Derecho de Alimentos, Ed. Sista S.A. de C.V., México 1991. Pág.



intervinieron paulatinamente en los casos en que los hijos se veían abandonados y en la miseria, cuando sus padre vivían en la opulencia y abundancia, o bien si se presentaba el caso contrario. Parece ser que la deuda alimenticia fue establecida por orden del pretor, por lo que en materia de alimentos y conforme a la ley natural daba sus sanciones y se le consultaba, al hacerlo intervenir en esa materia con validez jurídica. Si se fundamentó el nacimiento de esta obligación, fue con base en razones naturales elementales y humanas, y es así como la obligación se estatuye recíproca y como un deber de ayuda entre ascendientes y descendientes.

Es con la influencia del cristianismo en Roma cuando se reconoce el derecho de alimentos a los cónyuges y a los hijos. El Estado, educaba y sostenía a los niños de uno y otro sexo; pero 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. Los que se encargaban de administrar y distribuir estos alimentos eran los *praefecti alimentorum* y a los *procuratores alimentorum*, a quienes se les consideraba de más amplia jurisdicción. El fondo de esta asistencia lo constituían principalmente legados y donaciones de particulares, así como también los préstamos que el Estado hacía a los propietarios sobre hipoteca de sus fundos a un bajo interés.

“Encontramos ya, en la constitución de Antonio Pío y de Marco Aurelio reglamentado lo referente a alimentos sobre ascendientes y descendientes, teniendo en cuenta un principio básico para los

alimentos, es decir, que estos se deben otorgar en consideración a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades del que debe recibirlos. En la época de Antonio Caracalla, la venta de los hijos se declaró ilícita y sólo fue permitida al padre en caso de mucha necesidad y ello para procurarse alimentos."²

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

Ya en tiempos de Justiniano se ven más claros los preceptos en lo referente a alimentos. Así encontramos en el Digesto, Libro XXV, Título III, Ley V, reglamentado lo referente a alimentos; en el número I que, a los padres se les puede obligar a que alimenten sólo a los hijos que tienen bajo su potestad, o también a los emancipados o a los que han salido de su potestad por otra causa, y juzgar, que más cierto es que

² Idem.

aunque los hijos no están en la patria potestad los han de alimentar los padres, y a éstos los han de alimentar los hijos. Por esta Ley, se impone la obligación de dar alimentos a los hijos legítimos en primer lugar; esta misma obligación del padre con los emancipados en segundo lugar, y en tercer lugar a los hijos ilegítimos, pero no así a los incestuosos y espurios.

En el mismo libro, título, ley y números siguientes, encontramos disposiciones tales como: el Juez, después de examinar atentamente, las pretensiones de las partes, debe acordar alimentos a los ascendientes del padre y madre en contra de los hijos. Lo mismo por lo que se refiere a los descendientes que han de ser alimentados por los ascendientes. Se ve la obligación de la madre especialmente de alimentar a sus hijos habidos del vulgo y también la obligación recíproca de ellos de alimentar a la madre. A más que, el abuelo materno estaba obligado a alimentar a los anteriores. También ordena el Emperador Pío que el padre debía alimentar a la hija, si constare judicialmente que fue legítimamente procreada. Pero no se encontraba obligado el padre a dar alimentos al hijo si éste se bastaba a sí mismo. En el caso de reconocimiento de la paternidad si se alude que se le dan alimentos al hijo éste no hace constar la paternidad sino solamente el deber de dar alimentos. El padre se encuentra obligado a satisfacer no sólo los alimentos de los hijos sino también las demás cargas de los hijos. Así, el hijo militar que no tenga recursos debe ser alimentado por su padre. Si la madre reclamase al padre los alimentos que prestó a un hijo debe ser oída en ciertos casos. Los padres deben ser alimentados por sus hijos en caso de encontrarse en la necesidad, pero no serán obligados a

pagar deudas de sus padres. También encontramos que el patrón debe dar alimentos al liberto y éste al patrón.

En el Digesto, Libro XXV, Título III, Ley VI, número 10, se dice que si se niegan a dar alimentos los obligados, el Juez les debe señalar de acuerdo con sus facultades y obligará 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.

En el Digesto, Libro XXVI, Título VII, se habla de la administración y riesgo de los tutores y curadores; en la Ley 2, se contiene la obligación de suministrar a la madre y a la hermana del pupilo lo necesario para sus sustento. En el Libro XXVI, Título II, Ley 1, se establece que el pupilo debe ser alimentado de acuerdo a la persona y condición, así como que el tiempo en que se viva; y que los alimentos que se dan al pupilo pueden ser a juicio del Juez y a pedimento del tutor, disminuidos en relación a los recursos del pupilo; lo mismo que si el padre fijó los alimentos en una proporción mayor, pueden ser disminuidos. Por que los alimentos, según la Ley 3, Título II, del Libro XXVII deben ser fijados atendiendo a la cuantía del patrimonio del pupilo, teniendo en cuenta los esclavos del pupilo, las retribuciones, el vestido, la casa y la edad, y los alimentos han de ser fijados de acuerdo con lo que frugalmente para la manutención; tomando también en cuenta el Juez la cuantía de los

bienes del pupilo. También se prevé el que estos alimentos se puedan aumentar.

La Ley romana estatua 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; que cese este beneficio por ingratitud grave de los hijos, o si ellos fuesen ricos.

La obligación de la madre, siendo subsidiaria, puede, si existe el padre, alimentar a los hijos, pero ella podrá recobrar lo gastado; para este efecto, por medio de la acción de gestión de negocios y esto sólo cuando no constare que era una donación. Si el padre y sus ascendientes lo mismo que la madre no pudieren cumplir esta obligación, tal obligación corría a cargo de los ascendientes maternos. Encontramos también que la madre tiene como ya dijimos, la obligación de alimentar a sus hijos aún nacidos fuera del concubinato propiamente dicho. El Derecho Romano hizo extensiva la obligación de dar alimentos a los hermanos cuando uno de ellos estuviera en la indigencia. Así también Justiniano declara, que el hermano natural tiene derecho a ser alimentado por su hermano legítimo.

En el tiempo del Emperador Vespaciano, se estableció en el Senadoconsulto Placiano, que la mujer repudiada que se sintiera embarazada o su padre, debían comunicarlo al marido, al padre o demás familia, treinta días después del divorcio, con el fin de que el marido se diera por enterado de su paternidad y diera los medios de subsistencia.

También encontramos que el Pretor concedía al feto preterido en el testamento paterno la posesión contra las tablas, nombrándole curador que administrara los bienes y suministrase a la madre los alimentos y sustento con proporción a las facultades del difunto y dignidad de la mujer.

En opinión de Heinnesio, cuando el padre moría, los niños debían permanecer al lado de la madre durante un año, al término del cual, se les nombraba tutor, el que se encargaba de ver donde debían habitar, o ser educados, así como los alimentos que debían suministrarles. En cuanto a los alimentos a estos pupilos, debían fijarse en proporción a los bienes del pupilo, como ya se ha expresado con anterioridad; pero el tutor no estaba obligado a alimentar al pupilo menesteroso con sus bienes.

En lo referente a la dote, encontramos en el Derecho Romano, sólo se le daba un empleo determinado, en el caso, por ejemplo: la locura de la mujer en que el curador o sus parientes podían exigir del marido los alimentos en proporción a la cuantía de la dote. Es más, podía restituirse la dote cuando se efectuaba la disolución del matrimonio, pero sólo en el caso de que la mujer la necesitara para alimentarse con sus hijos. La mujer podía también, en determinadas circunstancias, exigir la restitución de la dote, es decir, cuando la necesitase para alimentarse ella y los suyos.

En relación a los legados, aparece en el Derecho Romano el de alimentos y sustento que debe prestarse en la cantidad señalada por el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

testador y en el caso de que no hubiere sido fijada por él, se hacía con arreglo a la costumbre y facultades del difunto y las necesidades del legatario. Pero estos legados no comprendían la educación, ella debía ser expresamente manifestada por el testador, ya que los alimentos para el caso, se atiende a lo necesario para la comida, bebida, vestido y habitación, y por sustento o diario, solamente lo que pertenece a la comida y bebida.

Por todo lo expuesto, se comprende que desde el Derecho Romano, 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. Y de que tales alimentos debían proporcionarse en relación a las posibilidades del deudor y necesidades del acreedor alimentario, obligación que también podía variar según las circunstancias.

Y por lo que respecta a la pérdida de este derecho, el mismo Derecho Romano ya preveía que el que debía de recibirlo fuera culpable de hecho grave con respecto a los parientes, o a la persona misma de quien debía recibirlos. Pero no existe una clasificación de causa por la que se estipulara la cesación o pérdida de ese derecho, pero que se pueden comprender con las causas que producen la desheredación.

Asimismo vemos que los alimentos como una obligación del Estado de alimentar a los menesterosos, se cumple desde muy antiguo en Roma; con la *congiarium* o sea la distribución gratuita de aceite, sal, vino, trigo, etc.; la instituyó, según Plinio, Anco Marcio, quien introdujo

esta práctica distribuyendo cerca de 6,000 fanegas de sal. Pero sólo se menciona desde la época de Nerón en que se ve por primera vez en monedas; pero esta *congiarium* fue más utilizada como una medida política por la cual se conquistaba, como hasta ahora, el valor del público, del populacho. En la época del Imperio se ven estos repartos en forma de dinero o especies, con el nombre de *liberalitas* o *largitio*, palabras que aparecen en las monedas de esa época acompañadas de un número cardinal para indicar que es la primera, segunda, tercera, etc. Que se otorgaba; y de las cuales sólo se conocen dos: un *congiarium* VIII de Antonio y un *liberalitas* IX de Caracalla.

Desde mi punto de vista, y en relación a lo anterior ha sido muy importante la evolución del Derecho Romano, en relación al tema que nos ocupa. ya que poco a poco se le fueron reconociendo ciertos derechos a los hijos; como es el caso, los alimentos, ya que no contaban con nada propio, todo iba directamente al *pater familia*, quien tenía el poder de exposición y de muerte para con ellos, y como ya lo explique líneas atrás, es hasta las relaciones de Patronato y Parentela, donde aparecen las primeras manifestaciones, en relación a los alimentos, y es así, como el *pater familia* va perdiendo poco a poco el poder y es como se empieza a asignar el derecho de alimentos, entre ascendientes y descendientes. entre cónyuges, y entre padres e hijos naturales, extendiéndose hasta la línea colateral.

1.2. EN EL DERECHO ESPAÑOL.

El Derecho Español constituye un antecedente inmediato de nuestra legislación civil, lo que hace imprescindible ser examinado brevemente. Por lo que analizare, las leyes más sobresalientes en cuestiones alimenticias.

Es así, como en la Época de la Reconquista, se puede ver el desenvolvimiento de los Fueros y de las Cartas Pueblas; los Fueros en materia civil, más bien se apegan al Derecho Visigodo; éstas contienen los privilegios de los habitantes de cada ciudad, la organización política y el derecho de los mismos en donde preponderan las costumbres locales. Surgió en esta época, el Septenario de Alfonso X, el Espéculo y el Fuero Juzgo, timbre de gloria para el Derecho Español, que apenas destruido el Imperio Romano, erige este monumento jurídico, tan notable como Las Partidas. Su nombre primitivo no fue este de Fuero Juzgo, recibido en tiempos de San Fernando. Sus denominaciones primeras fueron Liber Judiciorum (Libro de los Jueces), Codees Legum (Código de las Leyes), Liber Gothorum (Libro de los Godos). En principios del siglo XVII se llamó Liber Jidicum (Libro de los Juicios) y por orden del Rey Fernando III, cuando sirvió de fuero a la Ciudad de Córdoba, se conoció con el nombre de Fuero de los Jueces y después con el de Fuero Juzgo. Fue publicado en París en el año de 1570 por primera vez; las leyes que lo forman son: las dadas por los Reyes, los Concilios Toledanos, el Código de Eurico y el Código de Alarico, que estuvo vigente durante la dominación Árabe.

Las Partidas, dadas por el Rey Alfonso X, "EL SABIO", que las dividió en siete partes a lo cual deben 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. En la redacción de las partidas, trabajaron varios Jurisconsultos versados en el Derecho Romano Justiniano, en las Decrétales y en las Opiniones de los Jurisconsultos de la Escuela de Bolonia, así como grandes conocedores del Derecho Español pero muy apegados al Derecho Canónico.

Las Partidas dedican un Título a los Alimentos, pero no hace sino copiar el Derecho Romano.

En esta Época surge también el Derecho Canónico, por el cual se mejora la condición de los hijos nacidos fuera de matrimonio, y debemos reconocerle grande mérito al dar y aplicar las primeras palabras de redención e igualdad pronunciadas en la historia, a favor de los seres desvalidos y desgraciados y, sujetos en la antigüedad, a sufrir hambre y miseria al no reconocérseles en el Derecho Civil derecho alguno.

Surge también el Ordenamiento de Alcalá dado por Alfonso XI en 1348 en Alcalá de Henares y el Fuero Viejo de Castilla, que como referencia a nuestro tema, veía la guarda de los huérfanos y sus bienes, en que prohibía la venta de éstos, salvo en tres casos: para alimentarse ellos mismos; por deuda del padre o de la madre y, por derecho del Rey;

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

aunque en otra disposición decía que no se empeñan ni se venden por ningún precio o causa, si son menores de 16 años.

Ya en la Época Moderna, en que se ve la toma de Granada y el descubrimiento de América hasta Carlos IV, en 1808, se dieron a conocer las siguientes leyes: Leyes de Toro, que reconoce, según interpretes y tratadistas más destacados, que el derecho de los hijos ilegítimos, no naturales, para poder reclamar alimento de sus progenitores, se 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.

Nos encontramos también con las Ordenanzas Reales de Castilla, que contienen ordenamientos de las Cortes de Alcalá del año 1348 en adelante, y las disposiciones de los Reyes a partir de Alfonso X. Así como también, la Nueva Recopilación dada a conocer por Felipe II, que se basó en las Partidas y en el Fuero Real y la Novísima Recopilación dada por orden de Carlos IV en 1799, que se encomendó a Juan de la Reguera Valdelomar y fue publicada en el Decreto de 1805.

En la Época Contemporánea surge el proyecto del Código Civil de 1851, que se ocupa de esta materia, pero sólo considera que es exigible 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 apegó al Código de Napoleón.

Y por último, podemos mencionar el Código Español de 1888-1889, que por su contenido, nos podemos dar cuenta, que la Legislación Española, comprendía como 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.

Así, encontramos una obligación alimenticia entre **descendientes**, es decir, del 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 en España los padres deben alimentos a sus hijos sin hacer distinción de ilegítimos y naturales, en el sentido de que todos tienen derecho a los alimentos. Y para justificar el derecho del hijo natural a recibir alimentos, se condiciona la obligación de la madre para con los hijos ilegítimos a que se pruebe plenamente el hecho del parto y la identidad del hijo.

Con respecto a los **ascendientes**, los hijos tienen obligación de alimentar a sus ascendientes legítimos, en relación a la reciprocidad, los hijos deben alimentar a sus padres aún cuando sean hijos naturales o legitimados o ilegítimos. Se ve la obligación de los padres para con los hijos y los hijos para con los padres, sea cual sea su origen de nacimiento.

En el Derecho Español, se encuentra la obligación entre colaterales, así los hermanos se deben dar alimentos, cuando los

necesite; porque esté imposibilitado y que la causa de su imposibilidad no sea imputable a los mismos y que, por lo mismo, no puede procurarse los medios necesarios para subsistir; esta obligación entre hermanos la tienen aún cuando sólo sean uterinos o consanguíneos.

En el Derecho Español, la obligación de darse alimentos entre los **cónyuges** es recíproca, ya que están obligados a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente. En los casos en que exista una separación de hecho o una separación legal, el marido debe alimentos a su cónyuge; así como en el caso de la separación por interdicción.

La viuda encinta, aún rica, debe ser alimentada de los bienes hereditarios. Pero a la muerte del marido, la mujer puede optar entre exigir durante un año los intereses o frutos de la dote, o que se le den los alimentos del caudal que constituya la herencia del marido; ya que de la masa común de bienes se deben dar los alimentos al cónyuge superviviente y a sus hijos, mientras se hace la liquidación del caudal inventariado y se les entregue su haber.

El **adoptado** y el **adoptante**, se deberán recíprocamente alimentos, pero se condiciona esta obligación a que no se perjudique a los hijos naturales reconocidos, ya que ellos tienen un **derecho preferente** y, el adoptado no puede pedir los alimentos a la familia del adoptante.

Cuando proceda la reclamación de alimentos, y sean dos o más los obligados, el Código formula una jerarquía de deudores, así indica o

nombrada que se puede ir primero contra el cónyuge, después los descendientes del grado más próximo, en tercer lugar los ascendientes del grado más próximo y en cuarto lugar por los hermanos. Entre ascendientes y descendientes se regula la gradación por el orden en que son llamados a la sucesión legítima de la persona que tenga derecho a los alimentos.

Cuando la obligación de alimentos recaiga entre dos o más personas, la obligación se repartirá entre ellas, y el pago de la pensión en cantidad proporcional a su caudal. Pero en el caso de urgente necesidad el Juez puede decretar que una de ellas los preste provisionalmente, sin perjuicio de su derecho de reclamar a los demás obligados. Éste mismo precepto ve la posibilidad de que sean dos los que reclamen alimentos a una misma persona; si ésta no tiene la fortuna suficiente para darlos, entonces se ve el orden antes señalado, a no ser que el alimentista fuera cónyuge y un hijo sujeto a la patria potestad, en cuyo caso será preferido el hijo.

Así también se ve el caso de que sin consentimiento del obligado a prestar alimentos los diese un extraño, éste tendrá derecho a reclamar los de aquél al no constar que los dio por oficio de piedad sin ánimo de reclamarlos de aquél.

Se ha dicho que, la cuantía de los alimentos deberá ser proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades del que los recibe; por lo mismo, si las circunstancias de cada uno cambian, podrán por lo mismo cambiar el importe de los alimentos, ya

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

que éstos pueden ser reducidos o aumentados proporcionalmente, según las necesidades del alimentante y de la fortuna del que debe satisfacerlos.

Los alimentos son exigibles desde el momento en que el alimentista los necesita para poder subsistir y son abonables desde el momento en que se presenta la demanda.

El modo de satisfacer los alimentos, puede ser de diversas maneras, ya que el obligado puede optar entre pagar la cuota que se le asigne o bien recibir o mantener en su casa al alimentista.

Pero, para darse los alimentos, es necesario que exista determinado grado de parentesco; que el alimentista tenga verdadera necesidad de los alimentos y porque se encuentre en precaria situación económica; que el obligado tenga bienes de fortuna suficientes para poder cumplir con esta obligación, y que no implique por tanto abandono de sus propias necesidades o las de su familia; que el alimentista no haya cometido en contra del obligado falta alguna que implique desheredación, que la pobreza de aquél no debe provenir de su mala conducta ni de la falta de atención a su trabajo.

Es así, como el Derecho Español, contempla que los alimentos deben ser recíprocos; irrenunciables; no se pueden transmitir ni compensar; aún cuando podrán compensarse y renunciarse las pensiones alimenticias atrasadas y transmitir a título oneroso o gratuito el derecho a demandarlos.

No se puede transigir sobre alimentos futuros. Así como tampoco el derecho de exigir cada pensión de alimentos es prescriptible por el término de cinco años; el pago debe hacerse por meses anticipados y en el caso de que fallezca el alimentado, sus herederos no están obligados a devolver lo que hubiere recibido.

También establece que, si el que fuere condenado al pago de los alimentos no hiciere efectiva la pensión el día en que deba pagarla según la sentencia, se procederá a su exacción por los trámites establecidos para el procedimiento de apremio después del juicio ejecutivo. Lo mismo se practicará con las mensualidades que vayan vencidas.

Se establece en el Derecho Español las causas por las cuales se extingue el derecho a recibir alimentos: primero, por muerte del alimentista; segundo, cuando la fortuna del obligado se reduzca hasta el punto de no poder satisfacer sin desatender sus propias necesidades y las de su familia; tercero, cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, de tal suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia; cuarta, cuando el alimentista sea o no heredero forzoso y haya cometido una falta de las que dan lugar a la desheredación; quinta, cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de la mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

Como nos podemos dar cuenta, en el Derecho Español, aunque los juristas de ese tiempo tomaron como base el Derecho Romano,

también es cierto que surge el Derecho Canónico y que, es por éste que se mejora la condición de los hijos nacidos fuera de matrimonio; asimismo, aplicó las primeras palabras de redención e igualdad a favor de los seres desvalidos sujetos en la antigüedad, a sufrir hambre y miseria al no reconocérseles en el Derecho Civil derecho alguno, y es así como el Derecho Español, en base a diversas Leyes estructura el derecho de dar alimentos, abarcando no sólo, el derecho de alimentos en cuanto a parientes legítimos, sino también los ilegítimos, habiendo como base que exista parentesco; así prevé, que se entiende por alimentos; y algo muy importante, desde mi punto de vista, que ya se establece que los alimentos deben ser proporcionados según: al caudal o medios de quien los da y a las necesidades del que los recibe; asimismo, establece las causas por las que cesa la obligación de dar alimentos.

1.3. EN EL DERECHO FRANCÉS

"Durante el período, que se comprende de 1789 a 1815, se ve la unidad política de Francia; a este período se le dice intermedio porque es un lapso de transición entre el derecho antiguo y el moderno; se sucede en este tiempo la restauración definitiva de los Borbones al trono y cuando se convoca a los Estados Generales. Surge de esta nueva organización el Código Civil del 21 de marzo de 1804, en el que podemos encontrar antecedentes de nuestro derecho."³

La Revolución Francesa creó la necesidad de un instrumento legislativo que reemplazase las antiguas costumbres de las provincias, y el cual sirviera también para consolidar los principios proclamados por la propia revolución. Fue Napoleón Bonaparte quién proyectó e hizo factible la redacción y expedición del Código Civil.

El 3 de agosto de 1800, se nombró una comisión de cuatro juristas para su redacción: Portalis, Tronchet, Maleville y Bigot de Premeneau y que fue aprobado como Ley Nacional en 1804.

Tantas reformas a sufrido este Código, que relativamente es poco lo que queda en pie de su pensamiento original. Las reformas no sólo han sido legislativas, sino especialmente de orden jurisprudencial, por otra parte, el estado social y económico a cambiado profundamente.

A consecuencia de estas reformas se ha pensado en elaborar un nuevo Código, por lo que mediante un Decreto de Gobierno de 1945, se creó una comisión encargada de preparar una revisión total del Código de 1804. El nuevo proyecto une el Derecho Civil y el Derecho Comercial en un solo Código de Derecho Privado. Se ha publicado la primera parte del nuevo proyecto del Código Civil de 1955. "Es de advertir que se hace un solo cuerpo de Derecho de Familia puro (matrimonio, filiación, tutelas) y de los regímenes económicos matrimoniales. En cuanto a las personas, se realiza una buena formulación de los derechos de la personalidad; de la institución del nombre y apellido; se reemplaza la arcaica concepción del domicilio por la actual que se concibe como simple residencia habitual de una persona en determinado lugar. Las normas relativas a la familia adquieren un sentido más exacto y moderno".

Por lo que en el Código Civil vigente en Francia, encontramos: respecto de los **descendientes**, se encuentran obligados los padres respecto a sus hijos, y se le ve como una carga del matrimonio. El deber de educación deriva del hecho de la paternidad y la obligación alimentaria está fundamentada en la línea de sangre.

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.

El hijo natural tiene derecho a los alimentos, siendo una obligación natural; y aquí debemos observar la obligación alimenticia como un hecho de la sola procreación. También se acuerdan los alimentos a los hijos adulterinos e incestuosos sobre la sucesión de sus padres.

Dentro de los ascendientes que deben los alimentos, 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.

Los abuelos y las abuelas están igualmente obligados a satisfacer los alimentos a sus nietos que están en la necesidad, cuando los padres vivan, pero no tengan recursos; esta obligación es recíproca. Existe un principio, que el reconocimiento del hijo hecho por el padre es personal al padre, no se puede por consecuencia, según la Corte Suprema, extender los efectos del reconocimiento a los parientes del padre, ya que los hijos naturales no están en la familia del padre y madre y en consecuencia no son herederos de los miembros de esta familia.

En cuanto a los **ascendientes**, los hijos deben alimentos a sus padres y demás ascendientes. La obligación de dar alimentos a los padres recae en los hijos legítimos y a los hijos legitimados por matrimonio subsecuente de sus padres. Los padres naturales podrán demandar los alimentos a su hijo dado en adopción a un tercero, porque el hijo adoptivo no sale de la familia natural. Pero la obligación de los

descendientes es subsidiaria, cuando sus abuelos no pueden cumplir esta obligación.

Tienen esta obligación los hijos naturales, en cuanto son reconocidos, basándose esto en dos causas: porque recibe herencia el hijo natural, que ha sido reconocido y, que la obligación que deriva del derecho a los alimentos son recíprocas. Así también dicha obligación del hijo natural no se extiende a los demás descendientes. La jurisprudencia francesa ha visto que el cónyuge del hijo natural reconocido, que ha muerto, debe alimentos a los padres del cónyuge muerto.

En lo referente a los hijos adulterinos e incestuosos de Francia, la Ley, no reconoce entre ellos y sus hijos ninguna línea civil, ni patria potestad, ni tutela, ni derecho de sucesión. Y que sí la Ley atribuye los alimentos a los hijos adulterinos e incestuosos, es porque ellos son inocentes del hecho de su nacimientos, mas los padres por el contrario son culpables de haberlos procreado, por eso no tienen derecho a los alimentos. En opinión contraria dicen, que la deuda alimenticia no es consecuencia ni de la patria potestad y menos de la generación. Otros ven que la deuda alimenticia es recíproca, y, la ley reconoce formalmente a los hijos adulterinos e incestuosos el derecho de demandar alimentos a sus padres, por lo que concluyen que los padres podrán reclamar los alimentos a sus hijos adulterinos o incestuosos.

Por lo que respecta a los **afines**, la obligación de dar alimentos es impuesta al yerno, la nuera, al suegro y la suegra; no se comprende a la madrastra y padrastro de una parte ni a los hijastros de otra parte. Dicha

obligación se encuentra limitada al primer grado en línea directa; y cesa, de manera absoluta, cuando muere el cónyuge que produce la afinidad y los hijos de su unión, y en segundo lugar, cuando la suegra contrae segundas nupcias, pero no así al suegro.

La nuera cuando queda viuda y en cinta, puede reclamar una pensión alimenticia a su suegro, debiendo demandar en el nombre de su hijo.

La deuda alimenticia, basada en la alianza del matrimonio, sobrevive a la disolución del matrimonio, por divorcio entre los parientes de uno de los esposos y el otro esposo. Por lo mismo el divorcio deja subsistir la obligación alimentaria entre el esposo divorciado y los parientes del otro esposo, si existen hijos del matrimonio, de lo contrario no sobrevive dicha obligación alimenticia entre los esposos divorciados y los padres del otro esposo.

La obligación de sufragar alimentos no existe entre colaterales, ni entre afines; sólo existe una simple obligación moral.

En cambio, la obligación de darse **alimentos entre esposos** resulta: de que se deben mutuamente **fidelidad, seguridad y asistencia**. Así, el Tribunal, permite acordar al esposo que ha obtenido el divorcio una pensión alimenticia sobre los bienes del otro esposo. Esta pensión tiene un carácter de descarga y no puede ser reclamada por el esposo que dio lugar al divorcio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando el matrimonio se disuelve por muerte del marido, la mujer tiene en ciertos casos, derecho a los alimentos, a los bienes de la comunidad y a la sucesión del marido. Si los esposos están casados sobre el régimen de comunidad de bienes, la mujer tiene el derecho. Si los esposos están unidos al régimen dotal, la mujer tiene derecho de exigir los intereses de su dote, pendiente de que le den los alimentos.

La pensión alimenticia se pide sobre la herencia, y es soportada por todos los herederos, en caso de insuficiencia, de todos los legatarios particulares proporcionalmente a su emolumento.

Respecto a la obligación alimenticia entre **adoptante y adoptado**, el Derecho Francés establece, que sea recíproca. Pero como los adoptados no entran en la familia del adoptante, los familiares no tienen esta obligación.

Asimismo, los **alimentos dados por el tutor**, deriva de la tutela, y obliga al tutor a nutrir al pupilo hasta que llegue a ganarse la vida, como también lo debe educar mientras se encuentre en estado de minoridad.

Los alimentos del **donatario al donador**, es en dónde aquél esta obligado a dar alimentos a su donador que se encuentre en la necesidad. La Ley considera al rehusar dar alimentos al donador como una de las causas de revocación de las donaciones por ingratitud.

El Código de Napoleón, no habla nada al respecto sobre al orden de deudores alimenticios, pero a partir de Pothier, ya se ve una jerarquía.

El esposo que se encuentra en la necesidad, debe de demandar a su cónyuge y, en caso de que no se los pueda dar, debe dirigirse a sus hijos. Tampoco indica el orden en que se debe satisfacer esta obligación; de acuerdo con la calidad de heredero y deber naturalmente pesa la obligación sobre los descendientes, nueras y otros afines de la línea ascendente de un grado superior.

Se dice que los deudores alimenticios, no se encuentran obligados concurrentemente, sino sucesivamente. La obligación de los afines es una obligación subsidiaria.

La obligación alimenticia nace, cuando se está en estado de necesidad, y éste 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 esfuerzo serio, para procurarse los medios de asistencia, o puede disminuirlos si proviene su necesidad del desorden, ociosidad o vicio, porque dar los alimentos en este caso, sería inmoral. Así también la mujer casada que sale voluntariamente de su domicilio conyugal para ser libre, no puede reclamar una pensión alimenticia a su marido.

En opinión de Laurent, se deben alimentos cuando el joven después de terminar sus estudios, aún cuando tiene la capacidad para satisfacer sus necesidades, no tiene clientela y, por lo mismo, tiene derecho a los alimentos en forma temporal mientras se encuentre en la

necesidad. Para Laurent, el que reclama alimentos debe probar que esta en la necesidad.

Algunas otras cosas que contempla el Derecho Francés, en cuestiones alimenticias, es que, los alimentos deben estar de acuerdo a la cuantía de las necesidades del que los reclama y de la fortuna del que debe darlos; así, para el que debe darlos, no tenga los medios para cumplir con la obligación o el que debe recibirlos, no los necesite, ya sea en parte o en todo, la reducción puede ser demandada. También, en el caso de que sean varios los deudores, tienen conjuntamente la obligación alimenticia, y en el caso de que sean del mismo grado, se determina su parte en la pensión alimenticia, de acuerdo con sus facultades respectivas; si son de grado diferentes se aplican las reglas de la sucesión hasta donde lo permitan las circunstancias y la posición de las partes para repartir entre ellos las cargas de la pensión. Si uno de los deudores es insolvente, la obligación recae en los otros, más en los casos que cae esta obligación, tiene derecho a una nueva fijación por los tribunales, atendiendo a las necesidades del acreedor y a los recursos de los deudores solventes.

Por lo que se ve en el Derecho Francés, las necesidades de los acreedores y los recursos del deudor, son elementos esencialmente variables; por lo que la pensión alimenticia no puede ser nunca de carácter definitivo y que, dicha pensión puede, en razón de la posición respectiva del acreedor y del deudor sufrir modificaciones. Por la razón anterior, a lo que se refiere a la herencia, determina que los alimentos sean a cargo de la sucesión y no a cargo de los herederos, cuando se

trata de los alimentos a los hijos adulterinos o incestuosos. Los juicios que fijan la cantidad de la pensión alimenticia no tienen autoridad de cosa juzgada, pudiéndose por lo mismo intentar una nueva acción, por el mismo objeto y por la misma causa y contra el mismo obligado, quien no puede excepcionarse u oponer la cosa juzgada. También se encarga este Derecho, de ver que la pensión fijada convencionalmente pueda ser revisada en juicio para ver la posibilidad de aumentarla o disminuirla.

Se puede decir, que partiendo de los mismos principios, para el Derecho Francés, la transacción sobre deuda alimenticia es nula. Es también una obligación ilimitada porque no se puede fijar el tiempo en el cual se deba cumplir, porque si se fija tiempo, el caso es de nulidad.

El nuevo juicio o nueva convención sobre la cuota de la pensión, no tiene repetición sobre los alimentos regularmente percibidos. Cuando los alimentos son indebidamente pagados porque la causa por la que se dan no existe, el deudor que obtiene la descarga no podrá reclamar la restitución. Asimismo las donaciones entre vivos o testamentarias serán irrevocables y no podrán ser aducidas cuando se trate de pensión alimenticia.

El Derecho Francés comprende también el que se fije una renta vitalicia anual a título de alimentos por el hijo a su padre con hipoteca, ésta debe ser considerada como una verdadera donación, por lo que el padre puede después del fallecimiento de su hijo, pedir el pago de la pensión sobre los inmuebles afectados al servicio de esta pensión. Por lo tanto, es una donación irrevocable e irrestituible. La pensión alimenticia

no puede reclamarse por el tiempo pasado a la demanda, porque puede decirse que el acreedor mientras no demanda no se encontraba en la necesidad. más no se toma en cuenta esto para el pago de las pensiones vencidas si se comprueba que no la pidió por circunstancias, independientes a su voluntad y si tuvo por lo mismo que contraer deudas para subsistir. Asimismo, no se puede alegar la prescripción de la deuda alimenticia.

La obligación alimenticia tiene por objeto la prestación de todo lo que es necesario a la vida, tanto en la salud como en la enfermedad. La fijación de la pensión alimenticia se deja a la prudencia del juez. El modo de prestar los alimentos, varía según las circunstancias, más es principio que, los alimentos deben darse en dinero y en forma de pensión.

La deuda alimenticia comienza a existir a partir del preciso momento en que los alimentos se hacen necesarios: con la demanda; sufre excepción en el caso de que no se pudo introducir la demanda con anterioridad. Se concluye también que en el Derecho Francés, no puede cumplirse con la obligación alimenticia aportando un capital como representativo y extintivo de alimentos. Sufre dos excepciones el pago en dinero, la primera es cuando el deudor justifica que no puede pagar la pensión, por lo que el tribunal con conocimiento de causa puede ordenar que se reciba al acreedor en casa del deudor. La otra excepción es cuando se trata del padre o de la madre que en este caso no se encuentran dispensados de pagar la pensión, sino sólo recibir a su hijo en el hogar, en donde lo alimentarán y cuidarán.

En el Código de Napoleón no se encuentra nada en relación al aseguramiento de alimentos; en el Derecho Francés actual, se ve la posibilidad para el juez de poder obligar al deudor alimenticio a constituir un capital para el pago de la pensión de alimentos.

Una de las características de la Pensión Alimenticia, es la de ser personal; tanto para el acreedor como para el deudor, los alimentos no pueden pasar a sus herederos. Así, el derecho de demandar la reducción de una pensión alimenticia es personal al deudor de esta pensión, y no puede, en consecuencia, salvo en el caso de dolo o de fraude, ser ejercido por sus acreedores. también es solidaria e indivisible; el que demanda los alimentos no esta obligado a dirigir al mismo tiempo su acción contra todos los obligados, sino por el contrario su acción contra todos ellos, solamente por el todo de la obligación. Es inembargable; se declaran inembargables las provisiones alimenticias adjudicadas en justicia, y se rehusa la compensación de deudas que tengan por causa los alimentos declarados inembargables. Asimismo, es incedible e irrenunciables; a la obligación alimenticia se le considera de orden público, ya que no se puede derogar por las convenciones particulares, las leyes que interesen al orden público y a las buenas costumbres. Es así que no se puede renunciar por transacción al derecho de demandar alimentos.

Desde mi punto de vista el Derecho Francés, ha sido importante para nuestra legislación, como en el presente caso (alimentos), es por ello que lo retome en este trabajo, y es el caso, que, como nos hemos dado cuenta, tanto el Derecho Romano como el

Español, han aportado algo o si no es que mucho a nuestro derecho, ya que han sido la base de nuestra Legislación Civil, es por ello que resultaría ilógico no tomarlos en cuenta y, como lo veremos, al estudiar los antecedentes sobre alimentos en el Derecho Mexicano, se han retomado varias ideas.

1.4. EN EL DERECHO MEXICANO.

Para poder hacer el estudio que, sobre alimentos se consigna en el Código Civil de 1928, vigente, es necesario hacer un análisis de las normas jurídicas que contemplan tal problema en legislaciones mexicanas que le han precedido.

El Proyecto del Código Civil de García Goyena de 1851, veía la obligación de los padres de alimentar a los hijos (naturales o ilegítimos), así como educarlos; si estos padres faltaban, recaía la obligación en los ascendientes de ambas líneas, los más próximos en grado, estipulando la reciprocidad de estas obligaciones. También vemos que ya se fijaba la proporcionalidad de los alimentos, de acuerdo al caudal del que los debía dar y a las necesidades del que los recibe.

Dicho proyecto fijaba alimentos a favor de la mujer que fuera culpable de divorcio, pero reservando el marido la administración de los bienes de la masa social. En relación a la viuda encinta, establecía, que aún cuando fuera rica, debía ser alimentada de acuerdo con los bienes hereditarios, teniendo en consideración al hijo por nacer; siempre y cuando lo comunicara con los parientes del esposo, con treinta días después de la muerte del esposo, y además, cumplir con las medidas dictadas por el Juez, de lo contrario, perdía el derecho a los alimentos; por lo contrario, si resultara cierta la preñez por averiguaciones posteriores, se deberán los alimentos como si desde el principio hubiere resultado cierta. De todos modos la omisión de la madre no perjudicaba la legitimidad del parto, cuando por otros medios legales constare de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ellas. En el caso de que resultare que la preñez no es cierta o se produjese aborto, no se podrán reclamar de la viuda los alimentos que haya percibido. Las deudas alimentarias en relación con el hijo póstumo, el Juez lo resolverá sumariamente y a su favor.

El derecho a pedir los alimentos no se puede renunciar, ni derogarse por convenciones particulares, si en su observancia esta interesado el orden público y las buenas costumbres.

En el Código Civil de 1870, encontramos, que la obligación de dar alimentos es recíproca; el que los da, tiene a su vez el derecho a pedirlos. Los cónyuges, además, de la obligación general que impone el matrimonio, tienen la de darse alimentos en los casos de divorcio y otros que señale la ley. Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos; a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes, por ambas líneas, que estuvieren más próximos en grado. Los hijos están obligados a dar alimentos a sus padres; a falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado. A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de éstos, en los que lo fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que lo fueren sólo de padre. Los hermanos sólo tienen obligación de dar alimentos a sus hermanos menores, mientras éstos llegan a la edad de dieciocho años.

Dicho cuerpo legal, establece que los alimentos comprenden: la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad.

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

Así el obligado a dar alimentos cumple con la obligación, asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo en su familia. También los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.

Si fueren varios los que deben dar los alimentos, y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el Juez repartirá el importe entre ellos con proporción a sus haberes. 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. La obligación de dar alimentos no comprende la de dotar a los hijos ni la de formales establecimiento.

Tienen acción para pedir la aseguración de los alimentos: 1.- El acreedor alimentario; 2.- El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad; 3.- El tutor; 4.- Los hermanos y 5.- El Ministerio Público. Dicha aseguración podrá consistir en hipoteca, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos. Los juicios sobre aseguración de alimentos, serán sumarios y tendrán las instancias que correspondan al interés de que en ellos se trate. Cesa la obligación de dar alimentos: 1.- Cuando el que la tiene, carece de medios para cumplirla y 2.- Cuando el

alimentista deja de necesitar los alimentos. Asimismo, el derecho de recibir alimentos, no es renunciable ni puede ser objeto de transacción.

Además, de tal contenido, encontramos otras disposiciones sobre cuestiones alimentarias, que nacen del matrimonio, como son: el marido debe dar alimentos a la mujer, aunque ésta no haya llevado bienes al matrimonio; y la mujer que tiene bienes propios, debe dar alimentos al marido, cuando éste carece de aquellos y está impedido de trabajar.

También establece, que al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiera urgencia, se adoptará provisionalmente, y sólo mientras dura el juicio; señalar y asegurar alimentos a la mujer y a los hijos que no queden en poder del padre. Aunque el padre y la madre, pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos, como en el caso, son las alimentarias. Si la mujer no da causa al divorcio, tendrá derecho a alimentos, aún cuando posea bienes propios, siempre y cuando viva honestamente; por lo contrario, si la mujer da causa al divorcio, el marido conservará la administración de los bienes comunes, y le dará alimentos a la mujer, si la causa del divorcio no fue por adulterio de ésta. Y la muerte de una de los cónyuges, durante el pleito de divorcio, pone fin a éste; y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera habido pleito.

En cuanto a los hijos naturales, si son reconocidos por el padre, la madre, o por ambos, tienen derecho a los alimentos.

Con respecto a la institución de la tutela, le impone las siguientes obligaciones al tutor: alimentar y educar al menor, de manera que nada necesario le falte según su condición social y riqueza; cuidar de su persona; cuidar y administrar sus bienes; representarlo en juicios y fuera de él en todos los actos civiles; así cuando el tutor entre al ejercicio de su cargo, el Juez fijara con audiencia de aquél, la cantidad que haya de invertirse en los alimentos y educación del menor, sin perjuicio de éste.

Para el caso de los Ausentes e Ignorados, con respecto a los alimentos, establece: si el cónyuge no fuere heredero, ni tuviere bienes propios ni gananciales, continuará la sociedad conyugal si se hubiera estipulado en las capitulaciones; y el cónyuge podrá nombrar un interventor. Si no hubiere sociedad conyugal, tendrá alimentos; y si hubiera sociedad, el cónyuge tendrá derecho a la mitad de las utilidades, sin perjuicio de los alimentos, que el Juez le señalará con audiencia de los herederos.

Se establece que la obligación de dar alimentos es imprescriptible.

Con respecto a las Sucesiones, se tenía derecho a los alimentos, según se tratara de hijos legítimos o espurios, y según el caso, les tocaba cierto porcentaje del autor de la herencia; para los primeros se disponía de cuatro quinta partes y para los segundos, se sacará del quinto restante, y en ningún caso se podrá exceder de la cuota que correspondería a los espurios si fueran naturales.

En cuanto a los Legados se encuentran algunas disposiciones que se relacionan con el tema que estamos tratando, como lo es, los alimentos; al respecto encontramos: que el legado de alimentos dura mientras vive el legatario, a no ser que el testador haya dispuesto otra cosa. Y si el testador no señaló cantidad de alimentos, pero acostumbro en vida dar al legatario cierta cantidad de dinero por concepto de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad. El legado de pensión, sean cuales fueren la cantidad, el objeto y los plazos, corre desde la muerte del testador; es exigible al principio de cada período; y el legatario hace suya la que tuvo derecho de cobrar, aunque muera antes de que termine el período comenzado. En cuanto al legado de la educación, dura hasta que el legatario sale de la menor edad; o durante la menor edad, si tiene profesión u oficio con que poder subsistir, o si contrae matrimonio.

También se determinaba, con respecto a la viuda: si se encontraba en cinta, aún cuando tuviera bienes, tenía derecho a los alimentos; se le negaban los alimentos, cuando no daba aviso al Juez o no se observaban las medidas dictadas por él. Más si por averiguaciones posteriores resultare cierta la preñez, se debía abonar los alimentos que hubieren dejado de pagarse. Así, se ordenaba que la viuda no debía devolver los alimentos percibidos, aún cuando haya habido aborto ó resultare falsa la preñez, salvo que se contradiga con la información pericial. Los alimentos duraran mientras los necesite el viudo, y no pase a segundas nupcias o no reciba la parte de herencia que conforme a derecho le corresponda. Finalmente, los alimentos serán tasados por el

Juez, atendiendo a los rendimientos de los bienes y a la necesidad y circunstancias del viudo, a no ser que haya arreglo amigable.

Para el Código Civil de 1884, prácticamente no hubo cambios, en cuestiones de Alimentos; más que la demanda para asegurar éstos no es causa de desheredación, sean cuales fueren los motivos en que se haya fundado; y, los juicios sobre aseguración de Alimentos serán sumarios y tendrán las instancias que correspondan al interés de que en ellos se trate. Por lo que respecta al contenido del demás articulado del Código Civil de 1870, pasó de forma íntegra a este Cuerpo Legal.

El Código Civil de 1928, que se publicó, como suplemento en la Sección 3ª del Diario Oficial de la Federación, el día 26 de mayo de 1928. tuvo vida y vigencia jurídica a partir del 1º de octubre de 1932. con este Código, quedó abrogado el de 31 de marzo de 1884. por lo que respecta a Alimentos, nos encontramos, con que el articulado que lo constituye, es igual en texto a los Códigos Civiles que le precedieron de 1870 y 1884, con diferentes numerales y que fue poco lo nuevo que se le introdujo, por lo que sólo señalare esto, para evitar repeticiones.

Así, tenemos, que se hace extensiva la obligación de dar a alimentos, a los parientes colaterales dentro del cuarto grado; y de éstos para con los menores, hasta que lleguen a la edad de dieciocho años, así como para los parientes que se encuentren dentro del grado mencionado que fueren incapaces.

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

Dentro de las causas, para que cese la obligación alimentista, en este cuerpo legal se anexan tres mas, como son: en caso de injuria, falta o daño graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos; 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; y, si el alimentista, sin el consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.

También, se establece que los concubinos están obligados, de igual forma, a darse alimentos.

Que los alimentos serán determinados por convenio o sentencia, tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que le deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción, en este caso, el incremento en los alimentos se ajustara al que realmente hubiese obtenido el deudor. Éstas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

En cuanto al aseguramiento de los alimentos, como lo son: la hipoteca, prenda, fianza y depósito de cantidad bastante para cubrirlos; se anexa, que se podrán asegurar con cualquier otra forma de garantía, suficiente, a juicio del Juez.

Con respecto, a cubrir los alimentos, cuando el deudor no estuviere presente o estándolo se rehusara, se establece una limitante, se hará responsable de las deudas que contraigan los acreedores con derecho a recibirlos, sólo de la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto y siempre que no se trate de gastos de lujo.

Por otro lado, el cónyuge que se haya separado del otro, sigue obligado a cumplir con todos los gastos (alimentos). En tal virtud el que no haya dado lugar a tal separación, podrá pedir al Juez de lo Familiar de su residencia, que obligue al otro a que le ministre los gastos por el tiempo que dure la separación, en la misma proporción en que lo venía haciendo, hasta antes de aquélla; así como también, satisfaga los adeudos contraídos, como se ha señalado anteriormente. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el Juez, según las circunstancias del caso, fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega y de lo que ha dejado de cubrir desde que se separó.

Después de este análisis, sobre antecedentes históricos, en relación a los alimentos; desde mi punto de vista, la forma en cómo se han ido adquiriendo o de qué forma a evolucionado; por ejemplo, desde el Derecho Romano, como a los hijos se les fue reconociendo el derecho a los alimentos; hasta ahora con nuestra legislación, que no sólo se le reconoce ese derecho a los hijos, sino que se extiende hacia los ascendientes, descendientes, cónyuges, concubinos, afines, y entre el adoptado y el adoptante; ha sido muy importante no sólo para la historia, sino para el núcleo familiar, ya que como se ha detallado, se trata de

cubrir las mayores prioridades de ésta; empero, así como se trata de cubrir a la familia, entendiendo a la familia, en este sentido, como aquellos sujetos que se encuentren en la necesidad de que se les proporcionen los alimentos, llámeseles acreedores alimentarios; también, en este sentido el derecho no dejó de estudiar: en qué casos, cómo, cuando y quienes tendrían el derecho de que se les proporcionaran tales alimentos: ya que desde mi punto de vista, no hay que olvidar, que si bien es cierto que existe un acreedor alimentario, que necesita de los alimentos, también muy cierto es que, existe un deudor alimentario, que deba cubrir dicha obligación; y en consecuencia, tenemos que existen, dos sujetos (acreedor y deudor) y, que ambos, gozan de un conjunto de derechos, que no debemos perder de vista.

II. MARCO CONCEPTUAL.

2.1. CONCEPTO DE ALIMENTOS.

"La palabra alimento, viene del sustantivo latino "*alimentum*", que significa, *ab alere*, alimentar nutrir." ⁴ La comida y bebida que el hombre y los animales toman para subsistir. Como podemos ver, este concepto simplemente biológico, sólo se limita a expresar que es aquello que nos nutre.

Alimentos, como concepto jurídico, encierra un significado de contenido y de adecuación social, puesto que, además de conservar la vida, se comprende, no la materialidad de dar lo indispensable para la vida en sí, sino el de procurar todo bienestar físico y de salud a todo individuo, a efecto de ponerlo en condiciones de que pueda bastarse a sí mismo, se pueda sostener con sus propios recursos y, así, pueda considerársele un miembro útil a la familia y a la sociedad.

Como podemos ver, los alimentos son necesarios al ser humano, ya que es un derecho inherente a éste. Por lo que hay que considerar la obligación alimentaria como una obligación natural, fundada en un principio elemental de solidaridad familiar. Sin embargo, al considerarse como un derecho inherente a la persona humana, dicha obligación de proporcionarlos, no es sólo de los parientes, sino del Estado, a falta de éste, y aún de la comunidad internacional, en los casos de desastre en

⁴ ANTONIO DE IBARROI A. Derecho de Familia, Ed. Porrúa S.A., Mexico 1978, Pág. 131.

los que el propio Estado se encuentre imposibilitado de auxiliar a sus nacionales. Por lo que tienen derecho a ellos, quienes carecen de lo necesario, y obligación de darlos quienes tienen la posibilidad económica para satisfacerlos, total o parcialmente.

Es por ello, que nuestra Legislación Civil en el artículo 308, establece que los alimentos comprenden: "por principio de cuentas, además de la comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto; respecto de los menores, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales; 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 por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo demás para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia."

Así, al ser vital los alimentos, ya que llevan a la manutención y subsistencia del alimentista; la misma Ley en su artículo 309, contempla las formas en que se puede cumplir con dicha obligación: "asignando una pensión alimenticia que se pague al acreedor, o bien, incorporándolo a la familia del deudor; siempre y cuando, aquél no se a un cónyuge divorciado o haya inconveniente legal para hacer dicha incorporación. En todo caso, el Juez puede fijar alguna otra forma de ministrar los alimentos."

La pensión alimenticia, es la cantidad en dinero, que los obligados a darla, deben entregar en forma periódica a quien debe recibirla; para así, sufragar todos los gastos que conforman los alimentos.

En la misma tesitura, independientemente de que se fije una pensión alimenticia, si fuere necesario se pueden asegurar los alimentos, para ésto el mismo ordenamiento jurídico en el artículo 315 describe quienes tienen acción para pedirlo: "... el acreedor alimentario, quien ejerza la patria potestad o la guarda o custodia del menor, el tutor, los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, la persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario y el Ministerio Público". Dicho aseguramiento puede consistir en hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos.

Asimismo, los alimentos se clasifican en provisionales y ordinarios, debiendo entender que ni los unos ni los otros son fijos, pues pueden modificarse en su cuantía según cambien las circunstancias en que se dieron o en las que se encuentran los acreedores alimenticios o del deudor.

Los alimentos provisionales, son aquellos que se fijan en caso de conflicto o se demandan provisionalmente mientras el juicio termina.

"Los ordinarios se podrían dividir en propiamente ordinarios y extraordinarios. Los primeros serían los gastos necesarios de comida, vestido, etc. Que se erogan quincenal o mensualmente; y los segundos podrían considerarse aquellos que por su cuantía deben satisfacer por

separado gastos por enfermedades graves, por operaciones, o de cualquier otra emergencia que obligará al acreedor alimentario a hacer un gasto especial que, en este caso, estimo el deudor alimentario también debe afrontar, gastos que deberán ser debidamente comprobados." ⁵

Desde mi punto de vista, es importante, entender, que los alimentos no sólo comprenden la comida, como así se entiende por su propia palabra o como lo define el concepto Biológico, ya que el ser humano no sólo vive de ésta, sino que, como bien lo describe, el concepto jurídico, es importante el vestido, la habitación, la atención médica, los gastos para la educación, etc., ya que son importantes para un buen desarrollo en la vida del hombre.

2.2. CONCEPTO DE ACREEDOR ALIMENTISTA.

Para llegar al concepto de acreedor alimentista, antes hablare de lo que se entiende por acreedor: que viene del latín creditor, de credere, que significa dar fe, que tiene acción o derecho a pedir el pago de una deuda. El acreedor es la persona ante quien y en cuyo interés otra llamada deudor debe tener un cierto comportamiento económicamente apreciable. es el titular de la prestación a cargo de otra llamada deudor.

"De lo que se entiende, que acreedor, es aquél que es titular del derecho a la prestación debida por el deudor, es decir es el sujeto activo de la obligación, del vínculo jurídico por el cual una persona (deudor o 'promitente') queda constreñida o comprometida frente a otra (acreedor o 'estipulante') a cumplir una prestación, o sea, a desarrollar una actividad determinada, patrimonialmente valorable que consiste en un dar, hacer o no hacer, y que atribuye a la segunda (acreedor) un correspondiente poder que consiste en la pretensión de esa prestación."⁶

Cabe advertir que el legislador sólo adopta el vocablo 'acreedor' cuando el objeto de la prestación está constituido por una suma de dinero y lo elude cuando la prestación tiene un objeto diverso, de manera que el término empleado en su lugar hace referencia al negocio particular de que se trate, por ejemplo, comprador, arrendador, fiador, asegurado, legatario, etc. De cualquier manera, cuando la ley alude al

acreedor no sólo se refiere al titular o sujeto activo de una obligación pecuniaria, sino al sujeto activo de cualquier posición obligatoria.

Así, el acreedor es el titular del derecho de crédito, del derecho que se tiene contra otra persona llamada deudor para la satisfacción de un interés digno de protección, en donde dicho interés constituye propiamente lo que la prestación debe satisfacer; la particularidad de la obligación estriba en que el interés del acreedor está tutelado, es un derecho por el cual debe ser satisfecho por el deudor.

Dado lo anterior, tenemos que *Acreedor Alimentista*, es la persona que tiene el derecho irrenunciable, inembargable, imprescriptible y no sujeto a transacción de recibir alimentos, es decir, comida, vestido, habitación, asistencia en casos de enfermedad y tratándose de menor de edad, gastos para su educación y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancia.

No debemos olvidar que la obligación de dar alimentos es recíproca, y el que los da tiene derecho a pedirlos. Esto significa que dicha relación jurídica se da entre parientes consanguíneos, según los límites que fije nuestra legislación Civil, habiendo un orden o prelación, según las líneas y los grados.

En base a lo anterior, tenemos que, tiene el carácter de acreedores alimenticios:

1 El Cónyuge.

(Arts. 164, 273 IV, 277, 282 III, 287, 288, 301, 302, 323 y 1368, numerales todos del Código Civil par el Distrito Federal).

2. La Concubina.

3. Los Hijos.

(Arts. 164, 275, 277, 282 III, 285, 287, 301, 302, 305 y 1368, numerales todos del Código Civil par el Distrito Federal).

4. Los Padres.

(Arts. 304 y 305, Del mismo ordenamiento jurídico).

5. El Adoptante.

(Art. 307 del Código Sustantivo Civil)."⁷

Sin olvidar, como ya se dijo línea anteriores, que la obligación alimenticia es recíproca, y para entender mejor, el enlistado anterior, cuando hable del deudor alimentista, pondré, el complemento del mismo, para tener una visión más amplia, del carácter que tiene cada una de las partes dentro de la obligación alimentaria.

Como nos podemos dar cuenta, nuestro derecho no contempla, la obligación de dar alimentos a los parientes por afinidad, pues más bien sería una obligación moral o no jurídica.

Asimismo, el acreedor alimentista, tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos, como ya lo señale anteriormente.

Desde mi punto de vista, y respecto al sujeto, acreedor alimentista, como tal, la ley no lo considera como una persona en específico, debido a que la obligación alimentaria, es recíproca, por tanto, atento a lo anterior, también son considerados deudores alimentarios; obvio, sin olvidar, que se van a distinguir unos de otros según las circunstancias en como se de dicha obligación.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2.3. CONCEPTO DE DEUDOR ALIMENTISTA.

Una vez, que se ha hablado del concepto de acreedor alimentista, analizare, por principio de cuentas, según mi punto de vista, que se entiende por deudor, para en seguida, puntualizar el concepto de deudor alimentista, como lo he venido haciendo con los conceptos anteriores.

"Así tenemos que deudor proviene del latín debitor. Y se entiende como tal, a la persona que en la relación jurídica es titular de una obligación y que se constituye en el deber de entregar a otra, denominada acreedor, una prestación."⁸

La denominación de deudor se aplica principalmente a las relaciones jurídicas contractuales y sus obligaciones consisten en pagar en el tiempo, forma y lugar convenidos o en su defecto señalados por la ley. Por esa razón si el acreedor se negase a recibir el pago y a desvincular al deudor, este tiene el derecho de ofrecer en consignación la prestación convenida.

El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes con excepción de aquellos que conforme a la ley sean inalienables o no embargables. Cuando no sea posible encontrar en el patrimonio del deudor los medios para obtener la satisfacción directa de los intereses del acreedor se acude al principio de economía moderna por el que se concibe al dinero como medida del patrimonio; en otros

términos se convierten en dinero los bienes que se encuentran en el patrimonio del deudor mediante venta forzosa.

Entonces, deudor, es aquella persona que debe cumplir, con otra (acreedor), una obligación, es decir una prestación. En consecuencia el *Deudor Alimentista*, es aquella persona, que esta obligada, conforme a derecho, con el acreedor alimentista, de suministrarle alimentos.

Por lo que el deudor alimentario, cumple con dicha obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia, y en caso de conflicto, por dicha integración, corresponde al Juez de lo Familiar, fijar la manera de ministrar los alimentos. Así, en el caso del cónyuge divorciado, que debe recibir alimentos del otro, no podrá pedir dicha incorporación.

En el caso, de que fueren varios los deudores alimentistas, y todos tuvieran las posibilidades para hacerlo, el Juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes; de lo contrario, si sólo uno tuviere la posibilidad, él cumplirá con dicha obligación.

Como se puede observar la relación acreedor y deudor respecto de esta obligación es cambiante, coincidiendo con cada persona de la relación y dependiendo de las posibilidades y necesidades de cada una.

En seguida, en un esquema, señalo, quienes tienen el carácter de deudor alimentista, entendiendo, que aún cuando me refiero sólo a los cónyuges, padres, hijos y adoptantes, como deudores, no debemos

olvidar que es una obligación recíproca entre parientes por consanguinidad en línea recta sin limitación y colaterales hasta el cuarto grado, pero siempre tomando como base, el que alguno de los acreedores sea cónyuge, o padre, o hijo, y de ahí se derivan las responsabilidades de los demás deudores alimentarios.

Deudores alimenticios:

"1. Cónyuge.

(Arts. 164, 273 IV, 277, 282 III, 287, 288, 301, 302, 323 y 1368, numerales todos del Código Civil par el Distrito Federal).

2. Concubino.

(Art. 302 del ordenamiento legal antes citado)

3. a) padres

b) ascendientes (ambas líneas, los más próximos)

c) hermanos de madre y padre

d) hermanos de madre

e) hermanos de padre

f) colaterales dentro del cuarto grado

(Arts. 164, 275, 277, 282 III, 285, 287, 301, 305 y 1368, numerales todos, de la Ley Sustantiva Civil)

4 a) hijos

b) descendientes (más próximos en grado)

c) hermanos de madre y padre

d) hermanos de madre

e) hermanos de padre

f) colaterales dentro del cuarto grado

(Arts. 304 y 305, del Código Civil para el Distrito Federal)

5. Adoptado

(Art. 307, de la misma ley)."⁹

Desde mi punto de vista, es importante la obligación alimentaria, y como ya lo hemos visto, también los sujetos que la componen; ya que debido a que la misma es recíproca, éstos pueden ser ya sea deudores o acreedores alimentarios.

2.4. ELEMENTOS QUE CONFORMAN LOS ALIMENTOS.

Los elementos que conforman los alimentos, desde mi punto de vista muy particular, lo estudiare, conforme al concepto, según nuestro derecho y no del concepto biológico, ya que el tema a estudio así lo requiere.

Y como anteriormente ya lo señale, nuestro Código Civil en su artículo 308, establece que 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."

Este es el concepto general de alimentos, aplicable a todos aquellos que tengan derecho a exigirlos. Pero hay que tomar en cuenta, las necesidades familiares, según lo describe el artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal, de que los cónyuges contribuirán

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

También pueden considerarse dentro de los alimentos los gastos funerarios del alimentado, situación prevista en el artículo 1909 del ordenamiento legal antes citado, al describir: "Los gastos funerarios proporcionados a la condición de la persona y a los usos de la localidad, deberán ser satisfechos al que los haga, aunque el difunto no hubiese dejado bienes, por aquellos que hubieren tenido la obligación de alimentarlo en vida."

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

De todo lo anterior, no debemos olvidar, que la pensión alimenticia se va a otorgar, a quien tenga derecho y de acuerdo a las posibilidades del que deba darlos, esto en base a lo que establece el numeral 311 del Código Civil para el distrito federal.

La institución de los alimentos no fue creada por el legislador para enriquecer al acreedor, o para darle una vida holgada, y dedicada al ocio, sino simplemente para que viva con decoro y pueda atender a sus subsistencias.

Desde mi punto de vista, son importantes e indispensables, los alimentos, entendiéndolos como ya se explico anteriormente, ya que por ejemplo la comida, satisface el apetito del ser humano, para hacer frente a las necesidades fisiológicas del crecimiento y de los procesos que ocurren en el organismo, para suministrar la energía necesaria que se requiere. De igual forma, como bien lo señala, nuestro Código Civil, es vital, que no sólo se le de prioridad a la comida, sino también a las cuestiones de vestido, educación y salud; pues, son un complemento para el ser humano y así tener una vida armoniosa. Empero, la misma Ley Sustantiva Civil, describe, según nuestro tema, en que casos, quiénes, cuando, y cómo deben asegurarse dichos alimentos, ya que según la naturaleza de los mismos, va a depender como se suministren, de lo cual hablare más adelante. Asimismo, si bien es cierto, que son necesarios e indispensables los alimentos; también, lo es que, quien deba recibirlos, los necesite; y quien deba darlos, se encuentre en la posibilidad de cumplir con dicha obligación. De aquí, depende la variabilidad de la pensión alimenticia, según la situación pecuniaria del deudor y las necesidades del acreedor.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

III. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ALIMENTOS.

3.1. EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

Es menester, no confundir la naturaleza de los alimentos, ya que éstos. pueden ser consecuencia directa del matrimonio; o bien, pueden reclamarse como consecuencia de la disolución conyugal. Los primeros reconocen como fuente del derecho al vínculo matrimonial vivo, en los términos del artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal, en tanto que los otros ya no dependen de éste, puesto que jurídicamente ya no existe; sino que, pueden sobrevenir como consecuencia de la propia disolución conyugal, según se desprende de los artículos 302 segunda parte, y 288 del citado Código, que a la letra rezan:

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..."*.

Artículo 288.- *"En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de los alimentos a favor del cónyuge inocente,..."*.

Como nos podemos dar cuenta, de la simple lectura de los artículos antes citados, los alimentos son de naturaleza jurídica diversa: los que se reclaman como consecuencia del matrimonio, y los que se reclaman como consecuencia del divorcio; siendo importante, para el

presente trabajo de tesis, analizar los alimentos que se reclaman a consecuencia del divorcio; sin detenernos, en explicar que se significa divorcio y cuantos tipos existen, sino sólo analizar lo que respecta a alimentos, de lo contrario, desviaría el estudio del presente trabajo.

Así tenemos, que los efectos del divorcio, según la doctrina, se han dividido en provisionales y definitivos; entendidos aquéllos, como medidas que decreta el Juez mientras dura el juicio de divorcio, y pueden agruparse según a quien afecten, como puede ser, respecto a los cónyuges, sus hijos o sus bienes; y, para no desviarnos de nuestro tema, como le he venido reiterando, sólo señalaré los efectos que hay respecto a los hijos: en donde el Juez deberá señalar y asegurar los alimentos que dará el deudor alimentista, tanto al cónyuge como a los hijos; tal y como lo establece la Fracción II del artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal.

"Son efectos definitivos, aquellos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establecen: el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la reparación de los bienes para el futuro. Así, los efectos definitivos respecto a los hijos es: que el cónyuge culpable del divorcio deberá dar alimentos al inocente, teniendo en cuenta su situación económica y la posibilidad de trabajar de ambos, según lo contempla el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal." ¹⁰

En el caso de divorcio voluntario, la mujer tiene derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio; éste mismo derecho lo tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar; ambos, en el caso de que carezcan de ingresos suficientes, mientras no contraigan nuevas nupcias o se unan en concubinato.

Con respecto a los hijos, no debemos olvidar, que la obligación alimentaria de los padres para con aquéllos, no se modifica por el cambio de estado de los progenitores, ya que éstos siempre están obligados a dar alimentos a sus hijos. Así, una sentencia de divorcio no puede liberarlos, aún tratándose de quien no dio causa para el divorcio. Los alimentos deben darse por parte de ambos cónyuges en proporción a su fortuna, pudiéndose establecer como obligación de uno solo, por convenio o sentencia.

De todo lo anterior, podemos concluir, que uno de los efectos provisionales, que surge a consecuencia de la solicitud del divorcio, es que el Juez de lo Familiar, tiene la obligación de señalar y asegurar las cantidades, que a título de alimentos debe dar el deudor alimentista al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda; situación que se realiza sin audiencia del deudor, según lo establece la parte última del párrafo primero del artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; lo cual implica desde mi punto de vista, muy particular, una violación a la garantía de audiencia y que, por el momento no explicaré, ya que como tema principal, lo estudiare más adelante.

3.2. CARACTERÍSTICAS DE LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS.

Con respecto a las características de la obligación alimenticia; primeramente señalare cuales son y, en seguida, explicare en que consisten; siendo las siguientes: "es una obligación recíproca, personalísima e intransferible, no es compensable, ni renunciable; los alimentos son proporcionales, pueden ser divisibles y crean un derecho preferente; no se extingue por el hecho de que la obligación alimentaria se cumpla, es variable y debido a su importancia el Juez de lo Familiar puede intervenir de oficio."¹¹

La RECIPROCIDAD consiste en que, el que los da, tiene a su vez el derecho de pedirlos; tal y como lo describe el artículo 301 del Código Civil para el Distrito Federal. De lo anterior se desprende, que el mismo sujeto pasivo puede convertirse en activo, pues las prestaciones correspondientes dependen de la necesidad del que deba recibirlas y de la posibilidad del que deba darlas; según lo dispone la primera parte del numeral 311 del mismo ordenamiento legal antes citado.

El carácter PERSONALÍSIMO de la obligación alimentaria se refiere a, que depende, exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor; ya que los alimentos se confieren a una persona determinada, en razón a sus necesidades y se imponen, también, a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente, de cónyuge o concubino y sus posibilidades económicas.

MANUEL F. CHÁVEZ ASENCIO, Op. Cit., Pág. 465.

Este carácter personalísimo, está definido en los artículos del 302 al 305 del Código Civil para el Distrito Federal. En ellos se dice, que los cónyuges deben darse alimentos, lo mismo se establece entre concubinos; existe la obligación de los padres de alimentar a sus hijos, y de éstos a los padres y, en ausencia o imposibilidad de alguno de los anteriores, los ascendientes, descendientes y hasta los colaterales hasta el cuarto grado.

No obstante el carácter personalísimo, la obligación de alimentos, ésta recae sobre todos los que están en posibilidad de darlos, según lo establece el artículo 312 del mismo Código Civil, lo que no excluye esta característica, al precisar quiénes deben darlos y quiénes recibirlos. Por lo tanto, podrán enderezarse acciones en contra de parientes que estén obligados subsidiariamente.

Por otro lado, la naturaleza INTRANSFERIBLE de la obligación alimentaria se refiere a que es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Es decir, se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Ya que siendo la obligación de dar alimentos personalísima, es evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. No hay razón para extender esta obligación a los herederos del deudor o para conceder el derecho correlativo a los herederos del acreedor, pues los alimentos se refieren a necesidades propias e individuales del alimentista y, en el caso de muerte del deudor, se necesita causa legal para que aquél exija alimentos a otros parientes

que serán llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico; de lo cual, no entrare en detalle, para no desviarme del tema.

Asimismo, la pensión alimenticia entre cónyuges no es transmisible, al igual que no lo es entre parientes.

Otra característica, es que, el derecho a recibir alimentos es INEMBARGABLE, lo cual tiene su fundamento en que éstos tienen una función social, son de orden público y que tienen por objeto permitir que el alimentista pueda subsistir y satisfacer sus necesidades. Es de justicia que no se prive a nadie de lo fundamental para la vida. De aquí que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a la persona de lo necesario para vivir.

Así, tenemos que el Código Procesal Civil para el Distrito Federal, en su artículo 544, excluye de embargo ciertos bienes que son necesarios al deudor para la subsistencia o su trabajo. Empero, aún cuando de dicho artículo, no se desprenda que los alimentos quedan exceptuados de embargo, la doctrina y el Código Civil, nos dan los elementos para llegar a esa conclusión tomando en cuenta que conforme al artículo 321 de éste Código, el derecho de recibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción.

Otra característica en relación al presente tema es que el derecho y la obligación alimenticia son IMPRESCRIPTIBLES; pero antes de explicar por qué, debemos distinguir dos cosas importantes; por un lado,

el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos y, por el otro, el carácter prescriptible de las pensiones ya vencidas.

El derecho para exigir alimentos se considera imprescriptible, ya que así lo señala el artículo 1160 del Código Civil para el Distrito Federal. Entonces, si la obligación es imprescriptible, el derecho del acreedor de obtenerlos también lo será.

Sobre la posibilidad de la prescripción respecto de las pensiones alimenticias vencidas, deberá estarse a lo dispuesto en los artículos 2950 y 2951, del multicitado ordenamiento legal, los cuales tratan de la transacción y, que previenen que será nula la transacción que verse sobre el derecho de recibir alimentos; pero, podrá hacerse transacción sobre las cantidades vencidas. En esto habrá que aplicar lo relativo a la prescripción y, en relación a las prestaciones vencidas, opera el término de prescripción señalado por el artículo 1162, del ya citado ordenamiento legal, que se refiere a prestaciones periódicas, las que prescriben en cinco años.

Otra característica de la obligación alimenticia, es su naturaleza **INTRANSIGIBLE**; sobre este particular, tratan los artículos 321, 2950 fracción V y 2951, del Código Sustantivo. El primero de ellos señala que el derecho de recibir alimentos no puede ser objeto de transacción. Se confirma lo expresado en el artículo 2950 en su fracción V que dice, que serán nulas las transacciones que versen sobre el derecho de recibir alimentos.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Según lo expresado, podrá haber transacción sobre cantidades ya vencidas de alimentos, según el último artículo ya citado.

Asimismo, otra característica importante de la pensión alimenticia es que ésta sea PROPORCIONAL; así, el artículo 311, del Código Civil para el Distrito Federal, señala que los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades del que debe recibirlos.

En cuanto a ésta característica, a pesar de que existe una crítica, en relación a que, el Juez de lo Familiar, al fijar una pensión debe basarse en las posibilidades y, en las necesidades del deudor y del acreedor, respectivamente; lo que ocasiona que por un lado se proteja al deudor y por el otro se desproteja al acreedor; consideró lo contrario, ya que si bien es cierto que el acreedor necesite los alimentos, también lo es que debe tomarse en cuenta en que proporción los necesite, y lo mismo sucede con el deudor; ya que si bien es cierto, que está obligado a dar los alimentos; también lo es, que debe tomarse en cuenta, las posibilidades que tiene para proporcionar los mismos. De lo anterior, nuestros Máximos Tribunales opinan:

"ALIMENTOS. PARA DETERMINAR SOBRE SU CONCESIÓN DEBEN EXAMINARSE LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES IMPLICADAS, TRATÁNDOSE DE HIJOS MAYORES DE EDAD. Es verdad que en términos de lo dispuesto por el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, los padres están obligados a dar alimentos a los hijos, de donde se colige que ciertamente, en principio, existe en su favor la presunción de necesitarlos. Sin embargo, si éstos han alcanzado la

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

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

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

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo XI, Julio del 2000. Tesis: I.6o.C.212 C Página: 736. Tesis Aislada."

Otra característica de la obligación alimentaria, es que debe ser **DIVISIBLE**, y se considera así, cuando tienen por objeto prestaciones de cumplirse parcialmente, según lo señala el artículo 2003 del multicitado Código Civil para el Distrito Federal.

Tratándose de alimentos, lo anterior significa, que pueden satisfacerse mediante pagos periódicos (semanales, quincenales o mensuales) y, también puede haber divisibilidad en relación a los sujetos obligados, habida vez que el artículo 312 del mismo ordenamiento legal, nos da la posibilidad de que si varios fueren los obligados a dar alimentos y todos tuvieran posibilidad de darlos el Juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes.

Otra de las características de la pensión alimenticia es, que no es **COMPENSABLE** ni **RENUNCIABLE**; ésto significa que no puede haber compensación en materia de alimentos, de acuerdo a lo que establece la fracción III del artículo 2192 del Código Civil ya citado; ya que señala: "la compensación no tendrá lugar... si una de las deudas fuere por alimentos".

Es obvio que la compensación no puede tener lugar; ya que no es posible dejar a alguna de las partes en una situación de carecer de lo necesario para subsistir. En caso de que fueran compensables, de todas

maneras seguiría viva la obligación del deudor de dar la pensión correspondiente a su acreedor alimentario.

En cuanto al carácter **IRRENUNCIABLE** del derecho de alimentos, el artículo 321 de la Ley Sustantiva Civil, expresamente estatuye: "el derecho de recibir alimentos no es renunciable...". Atendiendo a las características que hemos señalado con antelación y sobre todo, a la naturaleza predominante de interés público que tiene el tema que nos ocupa, de ahí que se justifica su naturaleza irrenunciable.

Otra de las características, importantes, en cuanto a la obligación alimenticia, es que no se **EXTINGUE**; ésto significa que la misma es de tracto sucesivo. Es decir, no es como otras obligaciones que por su cumplimiento se libera el deudor. La pensión alimentaria, es una prestación de renovación continua, en tanto subsista la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor.

Por otro lado, también la pensión alimenticia es **VARIABLE** y **ACTUALIZABLE**; ésto quiere decir que la sentencia que se dicte en esta materia nunca será firme. Recordemos que el artículo 94 del Código Adjetivo Civil, previene que las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos..., pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

Debido a la regla establecida por el artículo 311 de la Ley Sustantiva de la materia, que previene que los alimentos deben ser

proporcionales a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos, éstos por su naturaleza son variables; es por ello que la fijación del monto de los alimentos es susceptible de aumentar o disminuir conforme sea la posibilidad económica del deudor y las necesidades del acreedor, que es la regla reguladora de la proporcionalidad de los alimentos. Los cuales, pueden ser modificados mediante el procedimiento legal correspondiente, y del cual no hablaré para no desviar el propósito de mi tema.

Como la finalidad de los alimentos es proveer a la subsistencia diaria de los acreedores alimentarios, es obvio que la obligación y el derecho correlativos son susceptibles de cambio, en atención a las diversas circunstancias que determinan la variación en las posibilidades del deudor alimentista y en las necesidades de los propios acreedores; por esta razón, para que proceda la acción de reducción de pensión alimenticia, el actor debe acreditar la existencia de las causas posteriores a la fecha en que se fijó la pensión, que haya determinado un cambio en sus posibilidades económicas o en las necesidades de las personas a quienes debe dar alimentos, y que por ende, haga necesario una nueva fijación de su monto; siendo éste el motivo, por el cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante jurisprudencia, ha sostenido que en materia de alimentos no puede operar el principio de cosa juzgada:

"ALIMENTOS, LA SENTENCIA SOBRE, NO TIENE FUERZA DE COSA JUZGADA. De acuerdo con la doctrina jurídica más generalizada, la sentencia pronunciada sobre alimentos es definitiva en cuanto pone fin al litigio, pero no tiene

fuerza de cosa juzgada; por lo que puede ser modificada en un juicio ulterior cuando varían algunos de sus presupuestos; y el principio de la inmutabilidad de la sentencia aparece aquí abandonado, pues la cosa juzgada pierde su entidad frente a una exigencia de justicia de atender las necesidades surgidas momento a momento entre las personas que intervienen en estos conflictos.

Amparo civil directo 4886/49. Serralde Ricardo. 3 de diciembre de 1954. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Instancia: Sala auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Quinta Época. Tomo CXXII. Tesis: Página: 1647. Tesis Aislada."

Con base en lo anterior el legislador adicionó el artículo 311 del Código Civil, para prescribir que los alimentos determinados por convenio o sentencia tendrá un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese tenido el deudor. Estas prevención deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente. Es decir, se confirme que los alimentos por su naturaleza son variables y ajustables en su incremento, lo que se hará en forma automática, sin que medie resolución judicial alguna; por lo tanto, al incrementarse el salario mínimo diario en el Distrito Federal, automáticamente surge la obligación del deudor de aumentar la pensión que esté dando, y, consecuentemente, el derecho del acreedor a pedir su aumento. Lo anterior no obsta para que pueda haber una

modificación también en la base de la pensión, cuando las necesidades del acreedor alimenticio cambien; por ejemplo, si se reduce el número de los que tienen derecho a recibir la pensión alimenticia, necesariamente deberá haber una reducción en la base, y también, cuando surjan nuevas necesidades por enfermedad crónica, o algunas otras exigencias de los deudores alimenticios, debidamente comprobadas.

"Podemos concluir, por lo tanto, que la variabilidad de la pensión alimenticia tiene dos aspectos. Uno es en relación a la base que se determina en convenio o sentencia, la cual podrá modificarse cuando las circunstancias así lo exijan. El otro aspecto, es que la base convenida o resuelta en sentencia, va a ser automáticamente incrementada relacionada con el aumento del salario mínimo." ¹²

3.3. CASOS EN QUE CESA LA OBLIGACIÓN DE DAR ALIMENTOS.

El presente tema, en relación a los casos, por los cuales cesa la obligación alimentaria, depende de las características, que líneas atrás se han analizado; así estudiaremos el artículo 320 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala:

Artículo 320.- "Se suspende o cesa, según el caso, la obligación de dar alimentos, por cualquiera de las siguientes causas:

- I. Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;
- II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;
- III. En caso de violencia familiar o injurias graves inferidas, por el alimentista mayor de edad, contra el que debe prestarlos;
- IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al estudio del alimentista mayor de edad;
- V. Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables;
- VI. Las demás que señale este Código u otras leyes."

En relación a la primera, se debe tomar en cuenta, que el deudor, no se libera de la obligación, por la simple carencia de trabajo, sino que debe estar imposibilitado, según lo dispone el artículo 164 del mismo ordenamiento legal.

La segunda causa, es obvia, ya que en términos generales la obligación cesa, cuando el que los necesita deja de necesitarlos. Sin embargo, en caso de menores que estuvieron recibiendo alimentos y llegaran a la mayoría de edad, surgen situaciones, que es necesario puntualizar.

Así, en relación a los hijos, el Código Civil en su artículo 303, no hace referencia sobre la mayoría de edad, como causa que libere a los deudores, de proporcionarlos; sin embargo, en el artículo 287, señala que en caso de divorcio "...los excónyuges tendrán la obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad". Como no es posible tratar a los hijos en forma distinta cuando sus padres están unidos o divorciados, debe interpretarse que la obligación de los progenitores cesa cuando sus hijos lleguen a la mayoría de edad, a menos que éstos demuestren que necesitan de los alimentos; lo anterior se corrobora con siguiente criterio de nuestros Máximos Tribunales:

"ALIMENTOS. LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DEBEN PROBAR LA NECESIDAD DE RECIBIRLOS. Los artículos 234 y 251, fracción II, del Código Civil para el Estado de Veracruz, establecieron el derecho de los hijos de percibir alimentos a cargo de sus progenitores, en forma proporcional y con base en la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos, y la cesación de esa obligación cuando ocurra la circunstancia de que el alimentario deje de necesitar los alimentos, de lo que se deduce que el mayor de edad debe justificar la necesidad de recibir tales alimentos, ya que dichos mayores ejercen por si mismos sus derechos, lo que hace presumir la

posibilidad de obtener los medios económicos para satisfacer sus necesidades de alimentos.

Amparo directo 1566/74. Urbano López Cruz. 25 de abril de 1978. 5 votos. Ponente: Gloria León Orantes.

Instancia: Sala auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 109-114 Séptima Parte. Tesis: Página: 24. Tesis Aislada."

Sin embargo, atendiendo a la realidad de que los hijos no están en capacidad de satisfacer sus necesidades educativas tan pronto ajustan la mayoría de edad; otro criterio al respecto, señala:

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

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

menores de edad, por lo cual es el deudor quien debe demostrar que ellos tienen recursos propios para poder, así desligarse de esa obligación.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

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

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

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

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

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

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: XX. J/23 Página: 535. Tesis de Jurisprudencia."

De lo anterior, podemos concluir, que para que cese la obligación, en el caso de que el alimentista deje de necesitarla, ya sea el deudor o aquél, según sea el caso deben probar su respectiva acción, sin dejar de tomar en cuenta la necesidad y la proporcionalidad de cada uno..

Ahora bien, por lo que respecta a la fracción III del ya citado artículo 320: la misma es bastante clara, ya que no es posible que el obligado siga dando alimentos al acreedor, cuando éste lo injuria o le produce daños graves. Ya que existe un deber de gratitud del acreedor

menores de edad, por lo cual es el deudor quien debe demostrar que ellos tienen recursos propios para poder, así desligarse de esa obligación.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

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

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

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

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

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

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: XX. J/23 Página: 535. Tesis de Jurisprudencia."

De lo anterior, podemos concluir, que para que cese la obligación, en el caso de que el alimentista deje de necesitarla, ya sea el deudor o aquél, según sea el caso deben probar su respectiva acción, sin dejar de tomar en cuenta la necesidad y la proporcionalidad de cada uno..

Ahora bien, por lo que respecta a la fracción III del ya citado artículo 320, la misma es bastante clara, ya que no es posible que el obligado siga dando alimentos al acreedor, cuando éste lo injuria o le produce daños graves. Ya que existe un deber de gratitud del acreedor

hacia el deudor, quien tiene una obligación jurídica y moral, que se impone por la consanguinidad, lazos de cariño y afecto que existe en esta relación alimentaria.

Por lo que respecta a la cuarta causa, parece de estricta justicia. Siendo imposible que se continúe dando alimentos, cuando éstos se requieren por conducta viciosa del acreedor, o por falta de aplicación en el trabajo, que haga que carezca de lo necesario para subsistir.

Por último en la fracción V, se considera que el alimentista pierde todo derecho, cuando sin consentimiento del deudor, abandona la casa de éste, por causas injustificables.

"Hecho lo anterior, se entiende que se rompe toda relación familiar; e igual, en este caso, corresponde probar al deudor alimentista que cesó su obligación de dar alimentos en virtud de que el acreedor abandonó su domicilio; en caso de que las causas fueran justificadas, corresponde al alimentista comprobar que se vio forzado a abandonar el domicilio, y que la obligación persiste porque el abandono fue justificado." ¹³

RAFAEL ROJINA VILLEGAS. Derecho Civil Mexicano. Tomo Segundo. Derecho de Familia. 6ª Edición. E.J. Porrúa México 1983. Pag 180 y 181.

3.4. CRITERIOS PARA FIJAR EL PORCENTAJE DE DESCUENTO EN LA PENSIÓN ALIMENTICIA.

En cuanto, al presente tema, sobre los criterios para determinar el descuento de la pensión alimenticia, en sí no existen; ya que, en el caso de que exista alguno éste no sería preciso y, por consiguiente justo. Esto, en virtud de que deben tomarse en cuenta, todas y cada una de las características de dicha pensión, que con antelación se han descrito.

Tomando en cuenta, que la cuantía de los alimentos debe guardar proporción entre las posibilidades de quien debe darlos y las necesidades de quien ha de recibirlos, en la práctica surgen problemas serios para su cuantificación.

Por lo que, no existe en la ley, normas acerca de la cuantía o modo de determinarla, siendo necesario, recurrir a las soluciones prácticas que se van dando, según los casos planteados ante los Tribunales, mismos que sirven como indicadores; de cuál es el criterio judicial en la materia, que puede variar al aportarse nuevos elementos de juicio; y que deben ajustarse, no sólo a las necesidades del acreedor, sino a las posibilidades del deudor.

"Como criterios podemos señalar; tomando en cuenta: el concepto de alimentos; que los mismos no pueden darse parcialmente; que la

pensión debe cubrir lo necesario, de acuerdo a la proporción y por último al arbitrio judicial." ¹⁴

Así, para fijar, determinado porcentaje en la pensión alimenticia, hay que tomar en cuenta, lo que se entiende por alimentos, ya que éstos comprenden, todo lo relativo a la comida, vestido, habitación y la asistencia en casos de enfermedad, y la de los menores, su educación primaria y todos los gastos necesarios para proporcionarles algún oficio o profesión honestos y educados a su sexo y circunstancias.

De igual forma, no debe olvidarse, que la pensión alimenticia, no puede cubrirse parcialmente. Ya que si regresamos al concepto de alimentos, se entiende que el conjunto de todas esas prestaciones forman la unidad denominada alimentos, y por consiguiente el deudor alimentario, debe cubrirla en su totalidad y no parcialmente, pues al respecto no hay disposición que establezca alguna salvedad.

Asimismo, debe tomarse en cuenta, que la pensión alimenticia, debe cubrir lo necesario, es decir, no sólo está obligado el deudor a dar lo indispensable, sino a dar lo necesario, a lo que están acostumbrados según su forma de vivir los acreedores alimenticios, que corresponderá casi ineludiblemente a la posición económica que ostente el acreedor. Todo lo anterior, tiene su base en la proporcionalidad que debe haber entre la posibilidad de quien debe darlos y a la necesidad de quien debe recibirlos, esto significa que varía según la situación económica de los acreedores y deudores alimenticios. No será la misma cantidad la que

¹⁴ MANUEL E. CHAVEZ ASENCIO, Op. Cit. Pág. 483 y 491.

necesite un acreedor alimenticio de clase económica acomodada, que otro que siempre haya vivido con un presupuesto muy ajustado.

Para determinar las posibilidades económicas del deudor, debe tomarse en cuenta todos los bienes y, todos los ingresos que tenga. De aquí, que quien demande la pensión alimenticia, deba probar todas las prestaciones que se perciban.

Por otro lado, debe existir una proporción, entre las posibilidades del deudor y las necesidades del acreedor; ya que esto permitirá ser más justos en cuanto a la fijación de la cuantía, lo cual no es fácil y, debe estarse a cada caso concreto para resolverlo según los elementos de juicio que se tengan.

"En relación al deudor, para determinar la posibilidad que tiene de dar alimentos, debe tomarse en cuenta sus ingresos, y según el criterio de nuestros máximos Tribunales, dicho ingreso debe dividirse entre sus hijos menores, su esposa legítima y el propio deudor de manera proporcional. Es decir, deben precisar con la mayor exactitud las posibilidades económicas del deudor." ¹⁵

En cuanto a las necesidades de los acreedores, deben también determinarse. Para ello, deberán tomarse en cuenta, todos los elementos que comprenden los alimentos y la situación o posición económica en que se encuentren, pues no será la misma en relación al valor de la casa



o pago del arrendamiento, necesidad de vestido, alimentos, gastos de escuela, automóviles, etc., pues el concepto de necesidad del que debe recibirlos, no debe limitarse a la cantidad indispensable para la supervivencia: sino, la que se necesita efectivamente de acuerdo con la posición económica. De igual forma, debe tomarse en cuenta, los bienes propios que tengan los acreedores alimenticios, los que necesariamente ayudaran para su sostenimiento, y deberán restarse de la obligación total del deudor frente a los acreedores alimentarios.

Finalmente, el arbitrio judicial es decisivo; acreedores y deudores deberán aportarle al Juez las pruebas y elementos de juicio necesarios, y éste tiene un amplio arbitrio para decidir en cada caso concreto, pero dentro de los lineamientos legales a que nos hemos referido. Es decir, el Juez deberá resolver tomando en cuenta lo que se entiende por alimento y la proporcionalidad, respecto a la situación particular de los acreedores y deudores en concreto, sin establecer un principio general; ya que depende al caso en concreto.

De acuerdo a lo anterior, nos podemos dar cuenta que en sí, no hay un criterio en específico, que determine que porcentaje exactamente se va a fijar en la pensión alimenticia; sino todo lo contrario, deben tomarse en cuenta las necesidades del acreedor y las posibilidades del deudor. Y finalmente, para que el Juez pueda aplicar su arbitrio judicial respecto a un determinado porcentaje, debe influir la intervención que tiene cada parte; por un lado, que el acreedor pruebe su necesidad de dichos alimentos y, por el otro; que el deudor pruebe su posibilidad.

Respecto al tema, nuestros máximos Tribunales señalan:

"ALIMENTOS, ARBITRIO DEL JUZGADOR PARA DETERMINAR EL MONTO DE LA PENSIÓN DE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). El artículo 242 del Código Civil de Veracruz, dice: "Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos". De esta norma se desprende que la fijación del monto de los alimentos es susceptible de aumentar o disminuir, conforme sea la posibilidad económica del deudor y la necesidad del acreedor, y esta regla reguladora de la proporcionalidad de los alimentos que consigna el artículo 242 invocado, sirve de base al juzgador para normar su juicio, o sea, es el arbitrio que la ley concede al juzgador para determinar el monto de la pensión alimenticia; de ahí que, aun cuando el demandado no aluda al mismo, oponiéndolo como defensa o excepción, el juez legalmente puede hacer uso de dicho arbitrio, por establecerlo así la ley.

Amparo directo 1521/73. Eugenia García de Castro por sí y en Representación de Lilia Verónica y José Ángel Castro García. 18 de octubre de 1973. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 58 Cuarta Parte. Tesis: Página: 13. Tesis Aislada."

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

IV.- LA ANTICONSTITUCIONALIDAD DE FIJAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL EN EL JUICIO DE ALIMENTOS, PROVOCARÍA EL JUICIO DE GARANTÍAS.

4.1. FORMALIDADES DEL PROCEDIMIENTO CIVIL.

Antes de estudiar las formalidades en el proceso, hablare de las etapas de éste. "Así tenemos que el proceso se divide en dos grandes y muy importantes etapas a saber: la instrucción y el juicio. Asimismo, la primera se divide en tres fases, como son: la postulatoria, probatoria y preconclusiva; a su vez la fase probatoria se ha subdividido en cuatro momentos que son: el ofrecimiento, la admisión, la preparación y el desahogo de la prueba." ¹⁶

Ahora bien, la instrucción comprende todos los actos procesales, tanto del Tribunal y de las partes en conflicto, como de los terceros ajenos a la relación sustancial; actos por los cuales se precisa, se determina el contenido del debate litigioso y, por los cuales también se desarrolla la actividad probatoria y se formulan igualmente las conclusiones o alegatos de las partes. Es así, como el objetivo principal de esta etapa. es la de instruir al Juzgador; es decir, provocarle un conocimiento acerca del litigio sobre el que en su oportunidad habrá de pronunciarse en la segunda etapa del proceso, al dictar una sentencia que resuelva el conflicto.

CIPRIANO GÓMEZ LARA. Derecho Procesal Civil, Quinta Edición, Editorial Harla, México D.F. 1991, Pág.

En resumen, las partes deben de allegarle al juzgador de todo el materia informativo, para que produzca el juzgamiento con la propiedad jurídica y lógica debidas.

Dentro de la instrucción, la primera fase es la postulatoria, por razones lógicas antecede a las demás. En virtud de que la jurisdicción, como función estatal, sólo se pone en movimiento cuando lo demanda un gobernado a través del ejercicio de su derecho de acción y, nunca antes. Ya que el Juzgador, sólo puede resolver los litigios cuando se le ha pedido que así lo haga y, cuando se le ha informado que existen y se le han proporcionado datos e informes suficientes sobre ellos. En la fase postulatoria, las partes exponen sus pretensiones y resistencias; sus afirmaciones y sus negaciones acerca de los hechos y, finalmente invocan las normas jurídicas aplicables al caso concreto. El objetivo, de esta fase es, precisar el contenido del proceso, de determinar aquello que será objeto después de la actividad probatoria y de los alegatos y, por último, objeto también de una resolución jurisdiccional definitiva, que es la sentencia. Se presenta la demanda o se presenta la acusación y se responde a la demanda o se defiende contra la acusación.

La fase probatoria tiene una estructura y una función compleja. La necesidad de esta fase radica en el hecho de que el Juzgador solamente tiene hasta la fase postulatoria un conocimiento parcial y subjetivo de cada una de las posiciones de las partes en el proceso. Por ello es indispensable e imprescindible que el Juzgador se allegue de un conocimiento objetivo sobre la controversia de intereses. Este conocimiento lo obtendrá, de recibir todos los datos suficientes y

necesarios con los cuales se corrobore y confirme la posición de cada una de las partes en el proceso; datos o pruebas que se ofrecerán, se admitirán, se prepararan y se desahogaran, dentro de esta fase y conforme a la ley. Momentos éstos, que no describiré, para no desviarme del tema que nos ocupa.

Finalmente la fase preconclusiva se integra de aquellos actos de las partes que se han llamado tradicionalmente alegatos o conclusiones, que son las consideraciones, las reflexiones, los razonamientos y las argumentaciones que las partes o sus abogados plantean al Juez acerca de lo que se ha realizado en las fases procesales anteriores. Con tales elementos se persigue dar al Juzgador una idea con respecto a lo que se ha afirmado o negado; acerca de lo que las partes han pretendido y resistido y, lo que es más importante, se trata de hacer ver al juzgador aquellas afirmaciones y negaciones que han sido corroboradas y confirmadas por los medio probatorios desahogados. En conclusión, se pretende dar un proyecto de la sentencia, según entienden las partes, que debe dictarse.

La segunda etapa del proceso, que es el juicio, es aquella en la que únicamente se desenvuelve la actividad por parte del Órgano Jurisdiccional, en donde el Juez va a pronunciar la sentencia jurisdiccional definitiva que viene a terminar el proceso y a resolver el conflicto de intereses. Sin que entre en más detalles, para no desviar el tema que nos ocupa.

Ahora bien, una vez que se han analizado de forma sintetizada las etapas del proceso, ahora sí veremos las FORMALIDADES DEL PROCEDIMIENTO CIVIL, las cuales son de suma importancia, ya que constituyen un elemento fundamental del derecho de defensa o garantías de las partes que intervienen en un determinado proceso.

Dichas formalidades son: el derecho de ser emplazado a juicio, el derecho de ofrecer y desahogar pruebas y el derecho a formular alegatos.

Debido al tema que nos ocupa, sólo analizare, el derecho de ser emplazado a juicio, en virtud de que es de suma importancia para el presente tema, obvio es, sin restarles la misma importancia a las formalidades restantes.

La palabra emplazar, significa dar un plazo que el Juez le impone al demandado, desde luego con base en la ley para que se apersona al juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda. La institución del emplazamiento cumple la garantía de audiencia establecida en nuestra Constitución, de la cual hablare y seré más explícita en el siguiente tema. Así, al cumplirse con las normas del emplazamiento, se estará respetando dicha garantía, que se ha designado como el derecho que todo ciudadano tiene de ser oído para ser vencido. Por lo que la garantía de audiencia va de la mano con la garantía de debido proceso legal. El principio del cumplimiento del debido proceso legal comienza con un emplazamiento correcto.

El emplazamiento, como llamamiento al juicio, como notificación especialísima para que se pueda traer a alguien a juicio, puede hacerse de diversas formas o maneras que están reglamentadas por el texto legal, lo deseable es que siempre se haga de manera personal y, por lo tanto, hay una primera forma de emplazamiento que es el que hace personalmente el secretario actuario del juzgado, dándole de viva voz y personalmente noticia al demandado de ese llamamiento que el Tribunal le hace para que comparezca a juicio. Además, podemos contemplar las siguientes formas o maneras de hacer el emplazamiento: por cédula, por boletín judicial; por edictos, por correo y por telégrafo. Formas de las que no entrare a detalle para no desviar mi tema y a la conclusión que quiero llegar.

Los efectos del emplazamiento son según lo dispone el artículo 259 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

- I. Prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace;
- II. Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el Juez que lo emplazó, siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo con relación al demandado porque éste cambie de domicilio, o por otro motivo legal;
- III. Obligar al demandado a contestar ante el Juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la incompetencia;
- IV. Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado;

V. Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos."

Un emplazamiento puede ser nulificado cuando haya sido realizado en forma defectuosa o viciada y hay varias maneras, como métodos o caminos, para lograr éstas nulidades. Como pueden ser, mediante un incidente de nulidad de actuaciones, un recurso de apelación extraordinaria, un tercer método o vía para combatir un emplazamiento mal hecho es el juicio de amparo indirecto.

Como nos hemos dado cuenta dentro de un proceso civil deben cubrirse ciertas etapas y ciertos requisitos, para que, finalmente, el Juez resuelva el asunto o la litis planteada.

Aplicado lo anterior, al tema que nos ocupa, que es la fijación de la pensión alimenticia provisional; y que en la parte final del primer párrafo del artículo 943 del Código Adjetivo Civil, establece el procedimiento a seguir, al señalar: "...Tratándose de alimentos ... provisionales..., el Juez fijará a petición del acreedor, SIN AUDIENCIA DEL DEUDOR y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio."; se está omitiendo una formalidad esencial, que es el emplazamiento, y en consecuencia la garantía de audiencia.

4.2. GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Por lo que respecta a este tema, y debido a su importancia, será breve y sólo retomaré lo más importante para el presente tema de tesis, ya que es necesario para el tema que sigue y finalmente para el objetivo que busco con el presente trabajo de tesis; ésto no significa que lo que no señale sea menos importante.

"Primeramente, tenemos que la palabra *garantía*, proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie*, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, por lo que tiene una connotación muy amplia. *Garantía* equivale, pues, en su sentido lato, a aseguramiento o afianzamiento, pudiendo denotar también protección, respaldo, defensa, salvaguardia o apoyo. Jurídicamente, el vocablo y el concepto *garantía* se originaron en el derecho privado, teniendo en el las acepciones apuntadas." ¹⁷

En el derecho público, según afirmación de Sánchez Viamonte, la palabra *garantía* y el verbo *garantizar* son creaciones institucionales de los franceses y de ellos las tomaron los demás pueblos en cuya legislación aparece desde mediados del siglo XIX.

El concepto *garantía* en derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de

IGNACIO BURGOA. Las Garantías Individuales. Ed Porrúa S.A. de C.V., 30ª Edición, México D.F. 1998, Pá. 161

un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas pre-establecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional.

Existen diversas acepciones del vocablo y de la idea *garantía* dentro del campo del derecho; pero en el presente caso nos interesa hablar del concepto respectivo a la relación jurídica de supra a subordinación, de la cual surge el llamado *derecho público subjetivo* del gobernado; así desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental, las *garantías individuales* implican, no todo el variado sistema jurídico para la seguridad y eficacia del estado de derecho, sino lo que se ha entendido por *derechos del gobernado* frente al poder público. Esta relación jurídica, que se entabla entre el gobernado, ya sea como persona física o moral y las autoridades estatales y el Estado, tiene su juridicidad, en un orden de derecho, es decir, en un sistema normativo que rige la vida social. Es así, que en nuestro sistema, la Constitución es la Ley Fundamental, el ordenamiento primario y supremo del orden jurídico del Estado que obliga, a gobernantes y gobernados y encausa el poder público, regulando dicha relación.

Ahora bien, según el contenido del derecho subjetivo público que para el gobernado se deriva de la relación jurídica en que se manifiestan las garantías individuales, éstas pueden ser: de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica. Todo derecho subjetivo tiende a exigir o reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular. Este algo constituye, pues, el contenido de exigencia del derecho subjetivo

(verbigracia, la entrega de una cosa, de una suma de dinero, la transmisión del uso de un bien, etc.).

Por lo que, el contenido del derecho subjetivo público, que emana de la garantía individual y las prestaciones que por medio de su ejercicio, el gobernado puede exigir de las autoridades estatales; las encontramos en el articulado constitucional que consagra las garantías individuales y que está compuesto por los veintinueve primeros artículos de la Ley Fundamental. Es así, que el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponible y reclamables contra las autoridades del Estado. Estas órbitas o esferas jurídicas conciernen al respecto de su situación de *igualdad* con sus semejantes, al de su *libertad* en todas sus manifestaciones, y al de su *propiedad* y a la observancia de determinadas formalidades, requisitos, medios, condiciones, etc., por parte del poder público para que la actuación de éste sea constitucionalmente válida en la causación de determinada afectación al gobernado, circunstancias que implican una *seguridad jurídica* para éste. Por ende, el contenido de exigencia de los derechos públicos subjetivos que emanan de la relación en que se traduce la garantía individual consiste precisamente en oponer a las autoridades estatales el respeto y la observancia de esas diferentes esferas jurídicas.

Así tenemos que las garantías individuales según nuestra Ley Fundamental se dividen en: garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica.

Las garantías de igualdad son: goce, para todo individuo, de las garantías que otorga la Constitución; prohibición de la esclavitud; igualdad de derechos sin distinción de sexos; prohibición de títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios; prohibición de fueros, y prohibición de ser sometidos a proceso con apoyo en leyes privativas o a través de tribunales especiales; mismas que se encuentran previstas en los artículos 1°, 2°, 4°, 12 y 13 de nuestra Ley Fundamental, respectivamente.

Las garantías de libertad se dividen en tres grupos: a) las libertades de la persona humana, b) las libertades de la persona cívica, y c) las libertades de la persona social; las cuales están consagradas en los artículos 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 24, 25, 26, 28 y 3°, respectivamente y descritas de la siguiente manera:

a) Las libertades de la persona humana se subdividen en libertades físicas y libertades del espíritu. Las libertades de la persona humana en el aspecto físico son: libertad para la planeación familiar; libertad de trabajo: nadie puede ser privado del producto de su trabajo, si no es por resolución judicial, nulidad de los pactos contra la dignidad humana; posesión de armas en el domicilio para la seguridad y legítima defensa. La Ley establece las condiciones para la portación de armas; libertad de locomoción interna y externa del país; abolición de la pena de muerte salvo en los casos expresamente consignados en la Constitución, aun cuando dicha pena ha sido suprimida totalmente, al derogarse paulatinamente las disposiciones respectivas de los códigos penales federal y de todas las entidades federativas.

Las libertades de la persona humana en el aspecto espiritual son: libertad de pensamiento; derecho a la información; libertad de imprenta; libertad de conciencia; libertad de cultos; libertad de intimidad, que comprende dos aspectos: inviolabilidad de la correspondencia e inviolabilidad del domicilio.

b) Las garantías de la persona cívica son: reunión con fin político; manifestación pública para presentar a la autoridad una petición o una protesta; prohibición de extradición de reos políticos y libertad de cátedra.

c) Las garantías de la persona social son: la libertad de asociación y de reunión.

La garantía de propiedad, tal y como lo señala nuestra Carta Magna en su artículo 27, es la de derecho de propiedad privada.

“Las garantías de la seguridad jurídica son: derecho de petición; a toda petición, la autoridad contestará por acuerdo escrito; irretroactividad de la ley; privación de derechos sólo mediante juicio seguido con las formalidades del proceso; principio de legalidad; prohibición de aplicar la analogía y la mayoría de razón en los juicios penales; principio de autoridad competente; mandamiento judicial escrito, fundado y motivado, para poder ser molestado en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones; detención solo con orden judicial; abolición de prisión por deudas de carácter puramente civil; prohibición de hacerse justicia por propia mano. expedita y eficaz administración de justicia; prisión

preventiva solo por delitos que tengan pena corporal; garantías del auto de formal prisión; garantías del acusado en todo proceso criminal; sólo el ministerio público y la policía judicial pueden perseguir los delitos; prohibición de penas infamantes y trascendentes; nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, y los juicios criminales no pueden tener más de tres instancias. Mismas que las contemplan los artículos del 14 al 23 de nuestra Constitución." ¹⁸

¹⁸ Diccionario Jurídico 2000. Op. Cit . DJ2K-1286.

4.3. EL DERECHO DE SER OÍDO Y VENCIDO EN JUICIO.

La garantía de audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, se encuentra contemplada en el párrafo segundo del artículo 14 de nuestra Carta Magna; y que a la letra dice:

Artículo 14.- "...Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, *en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento* y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...".

Como se puede advertir, la garantía de audiencia está contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, las cuales son: a) la de que en contra de la persona, a quien se pretenda privar de algunos de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición Constitucional, se siga un juicio; b) que tal juicio se substancie ante Tribunales previamente establecidos; c) que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento, y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancias que hubiere dado motivo al juicio. Formándose la garantía de audiencia mediante la conjunción indispensable de tales cuatro garantías específicas, siendo evidente que ésta es susceptible de contravenirse al violarse una sola, por lo que, merced a la íntima

articulación que existe entre ellas, el gobernado encuentra en el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional una verdadera y sólida protección a sus bienes jurídicos integrantes de sus esfera subjetiva de derecho.

De lo anterior se desprende, que el goce de la garantía de audiencia, como derecho público subjetivo, corresponde a todo sujeto como gobernado en los términos del artículo 1° Constitucional . no bajo otra acepción debe entenderse el vocablo *Nadie*, interpretándolo a contrario sensu. Siendo el artículo 14 Constitucional un precepto protector no sólo del mexicano, sino de cualquier hombre, salvo las excepciones consignadas en la propia Ley Suprema.

Ahora bien, siendo el titular de la garantía de audiencia todo sujeto como *gobernado*; éste se entiende como aquel concepto que es inseparable y correlativo, por modo necesario, de la idea de *autoridad*, de tal suerte que no es posible la existencia del primero sin la de la segunda. El sujeto como gobernado y la autoridad se encuentran en una relación se supra a subordinación, que se traduce indispensablemente en multitud de actos de autoridad que tienen, para ser tales, como ámbito de operatividad, la esfera del particular. Por tanto, el gobernado es el sujeto cuyo estado jurídico personal es susceptible de ser total o parcialmente objeto de actos de autoridad, cuyas notas esenciales, *sine quibus non*. son: la unilateralidad, la imperatividad o impositividad y la coercitividad.

En conclusión, y de acuerdo a la interpretación literal del artículo 1° de nuestra Constitución, en el sentido de que cualquier individuo, para

ser titular de las garantías individuales, debe necesariamente estar en los Estados Unidos Mexicanos, es decir, dentro de su territorio, ya que, aún cuando físicamente no se encuentre del mismo, si su esfera jurídica total o parcial es susceptible de ser objeto de algún acto de autoridad, la persona goza de los derechos públicos subjetivos instituidos en nuestra Ley Fundamental por tener el carácter de *gobernado*, cuyo concepto no sólo comprende al de *individuo*, sino a toda persona moral de derecho privado o social y a los organismos descentralizados.

Es así que el *acto de autoridad*, en su idea genérica sólo se da en las relaciones de supra a subordinación. Así tenemos que la privación es la consecuencia o resultado de un acto de autoridad y se traduce o puede consistir en una merma o menoscabo (disminución) de la esfera jurídica del gobernado, determinados por el egreso de algún bien, material o inmaterial (derecho), constitutivo de la misma (desposesión o despojo), así como en la impedición para ejercer un derecho.

Por otro lado, los bienes jurídicos tutelados por la garantía de audiencia son, conforme al segundo párrafo del artículo 14 Constitucional, los siguientes: la vida, la libertad, la propiedad, la posesión y los derechos del gobernado. Conceptos que omitiré para no desviar el fin del presente trabajo.

Así, respecto a las garantías jurídicas, que integran la de audiencia, según el segundo párrafo del multicitado artículo 14 de nuestra Constitución, son las siguientes: la primera la comprende la expresión *mediante juicio*; la segunda es que dicho juicio, *deba seguirse*

ante Tribunales previamente establecidos; la tercera es que en cualquier procedimiento en que consista el juicio previo al acto de privación deben observarse o cumplirse las formalidades procesales esenciales; por último la cuarta garantía de seguridad jurídica que configura la de audiencia estriba en que el fallo o resolución culminatoria del juicio o procedimiento, en el que se desarrolle la función jurisdiccional, deba pronunciarse conforme a la leyes expedidas con anterioridad al hecho, es decir, al que constituya la causa eficiente de la privación.

Debido al tema que me ocupa, sólo detallare más sobre una de las garantías de seguridad jurídica, que integra a la de audiencia y es sobre las formalidades procesales esenciales.

Las formalidades mencionadas encuentran su razón de ser en la propia naturaleza de todo procedimiento, en el que se desarrolle una función jurisdiccional, esto es, en el que se pretenda resolver un conflicto jurídico, bien sea que éste surja positivamente por haberse ejercitado la defensa respectiva por el presunto afectado, o bien en el caso de que se haya otorgado la oportunidad de que se suscite sin haberse formulado oposición alguna (juicios o procedimientos en rebeldía), en la inteligencia de que dicha función es de realización necesaria cuando se trate de un acto privativo.

Por ello, la decisión de un conflicto jurídico impone la inaplazable necesidad de conocer éste, y para que el órgano jurisdiccional tenga real y verdadero conocimiento del mismo, se requiere que el sujeto respecto del que se suscita manifieste sus pretensiones. De

esta manera la autoridad que va a dirimir dicho conflicto, tiene como obligación ineludible, inherente a toda función jurisdiccional, la de otorgar la *oportunidad de defensa* para que la persona que vaya a ser víctima de un acto de privación extorne sus pretensiones opositoras al mismo. Es por ello que cualquier ordenamiento adjetivo, que regule la función jurisdiccional en diferentes materias, deba por modo necesario y en aras de la indole misma de esta función, estatuir la mencionada oportunidad de defensa u oposición, lo que se traduce en diversos actos procesales, siendo el principal la notificación al presunto afectado de las exigencias del particular o de la autoridad, en sus respectivos casos, tendientes a la obtención de la privación.

Además, como toda resolución jurisdiccional debe decir el derecho en un conflicto jurídico apegándose a la verdad o realidad, y no bastando para ello la sola formación de la controversia (litis en sentido judicial) mediante la formación de la oposición del presunto afectado, es menester que a éste se le conceda una segunda oportunidad dentro del procedimiento en que tal función se desenvuelve, es decir, la oportunidad de probar los hechos en los que finque sus pretensiones opositoras (oportunidad probatoria). Por ende, toda ley procesal debe instituir dicha oportunidad en beneficio de las partes del conflicto jurídico y, sobre todo, a favor de la persona que va a resentir en su esfera de derecho un acto de privación.

Pues bien, cuando un ordenamiento adjetivo, cualquiera que éste sea consigna dos oportunidades, la de defensa y la probatoria, puede decirse que las erige en formalidades procesales, las cuales asumen el

carácter de esenciales, porque sin ellas la función jurisdiccional no se desempeñaría debida y exhaustivamente. En sentido inverso, si una ley procesal sólo consigna como formalidad una de tales oportunidades, lo que ocurre muy frecuentemente en varios ordenamientos positivos, ostentará indiscutiblemente el vicio de inconstitucionalidad, al auspiciar una privación sin establecer la concurrencia necesaria de ambas ocasiones indispensables para la debida culminación de la función multicitada.

En las diferentes leyes adjetivas, la oportunidad de defensa se traduce en distintas formas procesales, tales como las notificaciones, el emplazamiento, el término para contestar o para oponerse a las pretensiones de privación o al pretendido acto privativo, etc., y, consiguientemente, la contravención a cualquier de ellas significa simultáneamente la violación a la formalidad procesal respectiva. esto es a la garantía de audiencia a través de dicha garantía de seguridad jurídica.

"Por lo que atañe a la oportunidad probatoria, ésta también se manifiesta, en la normación adjetiva o procesal, en diferentes elementos del procedimiento, tales como la audiencia o la dilación probatoria, así como todas las reglas que conciernen al ofrecimiento, rendición o desahogo y valoración de probanzas."¹⁹

¹⁹ IGNACIO BURGOA. Op. Cit. Pag. 556



De lo anterior, se concluye que, si el actor pone en marcha la función jurisdiccional, mediante un escrito inicial (demanda) y no se cumplen con las formalidades esenciales dentro de dicha función, que se traduce a un determinado juicio o procedimiento; como son el que deba ser emplazado a juicio la parte afectada, que en el caso lo es el demandado, y poder presentar las pruebas, para que este en las posibilidades de defenderse y oponerse de las pretensiones que han sido puesta en su contra ante el órgano jurisdiccional que corresponda; en consecuencia se estará violando la garantía de audiencia, al no cumplir con la garantía de seguridad jurídica de observarse las formalidades procesales esenciales.

Ahora bien, como toda garantía individual, la de audiencia no opera por modo absoluto. Por lo que la Constitución por diversas razones de interés general, consigan algunas excepciones al goce de dicha garantía, establecidas sobre la base de la naturaleza de determinados actos de autoridad, excepciones que, dentro de un terreno estrictamente jurídico, sólo es posible calificarlas, desde el punto de vista de su justificación o injustificación, con un criterio axiológico o estrictamente sociológico (económico y político) y no a través de un ángulo jurídico-positivo, en virtud del principio de supremacía constitucional, que convierte a la Ley Fundamental en el ordenamiento sobre el cual nada existe y bajo el cual existe todo en orden de la normación por el Derecho.

Por lo que, las excepciones a la garantía de audiencia sólo deben consignarse en la Constitución, atendiendo a la circunstancia de que, por significar limitaciones a los derechos públicos individuales del

governado, la fuente formal única de las mismas es la Ley Suprema. Excepciones de las que no entrare en detalle, para no desviarme del tema que me ocupa, pero por nombrar algunas, están las siguientes, la que se prevé en el artículo 33 de la Constitución, en el sentido de que los extranjeros que juzgue o estime indeseables el Presidente de la República, pueden ser expulsados del país, sin juicio previo; la que se desprende del artículo 27 Constitucional, en lo referente a la expropiación por causa de utilidad pública; en los casos de órdenes judiciales de aprehensión, misma que contempla el artículo 16 Constitucional; por mencionar algunas.

De lo que se concluye, que así como la Constitución establece las garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica, como derechos subjetivos públicos para los gobernados, de igual forma sólo la misma Constitución puede privar dichos derechos, de acuerdo a la jerarquía normativa que tiene la Constitución sobre cualquier otro ordenamiento jurídico.

Lo anterior se establece en base al artículo 133 de la ley fundamental de México, que señala: "la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se ajustarán a lo dispuesto por la Constitución, las leyes y los tratados, a pesar de la normas en contrario que puedan existir en las Constituciones o leyes de los estados".

Así, la jerarquía del orden jurídico en el Derecho mexicano es la siguiente: 1. La Constitución; 2. El tratado internacional y la ley federal; 3. La ley ordinaria; 4. El decreto; 5. El reglamento, y 6. Las normas jurídicas individualizadas.

Esto implica que ningún poder en México puede hallarse sobre la Constitución: ni el Gobierno federal, ni los estados, ni los órganos de los gobiernos federal o local. Por el contrario, toda autoridad está limitada por esta ley fundamental y a ella sometida.

La Constitución es la norma suprema del país y todas las autoridades, sea cual fuere su jerarquía, deben ejercer su actividad de acuerdo a los mandatos y en concordancia con los principios que en ella se establecen.

Mediante los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, la ciudadanía hace valer sus derechos frente al poder del Estado, trazando los límites de actuación de éste frente a los particulares. Consisten en el respeto a los derechos del hombre, que a su vez están constituidos por la facultad de los individuos para disfrutar de la igualdad, de la libertad, de la propiedad y de la seguridad jurídica.

El juicio de amparo o juicio de garantías supone un medio de control de la constitucionalidad confiado a los órganos jurisdiccionales.

Trata de proteger a los individuos cuando la autoridad ha violado las garantías individuales. La figura del amparo en la vida jurídica es de gran importancia, ya que mediante la misma, como se indica en los artículos 103 y 107 de la Constitución, los particulares no quedan desamparados a merced de las autoridades, habida vez que el objeto de esta clase de juicio es resolver todas aquellas cuestiones que se susciten por leyes o actos que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados; y por las leyes o actos de autoridades locales que invaden la esfera de la jurisdicción federal.

4.4. JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN PROVISIONAL DE FIJAR ALIMENTOS.

Por lo que toca a este tema, y una vez que se ha analizado lo anterior, ha sido con el fin de llegar a la propuesta, que desde mi punto de vista operaría, en el caso de cuando se fije una pensión alimenticia provisional; que sería, el juicio de garantías contra dicha resolución.

Pues como se desprende del artículo 943 del Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal, éste establece, en la parte última del primer párrafo: "*...Tratándose de alimentos, ya sean provisionales..., el Juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio*".

Pues bien, de la simple lectura de dicho precepto, se desprende que, se fijará una pensión alimenticia sin audiencia del deudor, mediante la información que estime necesaria.

Primeramente, dicho artículo no es del todo claro, al señalar que, mediante la información que estime necesaria; dejándose a la interpretación del Juzgador o a la costumbre de cómo se resuelve en base a los alimentos provisionales, pues dicha información necesaria podría ser en relación al acreedor, si está en la necesidad de recibirlos o, en relación al deudor, si está en las posibilidades de darlos; siendo que desde aquí, el legislador no fue lo suficientemente claro para señalar en

que consiste o que comprende dicha información, pues sólo se limita a señalar que ésta será la "necesaria"; sin embargo sólo es un punto de vista muy particular, en el que no abundaré, pues la intención de mi trabajo va encaminado a otro fin.

En la misma tesitura, el citado artículo señala que se fijará una pensión alimenticia provisional a petición del acreedor y, sin audiencia del deudor, mientras se resuelve el juicio.

Si bien es cierto, que se trata de una pensión alimenticia provisional, entendiéndose ésta como no definitiva y que además, al final de dicho párrafo se señala que será mientras dure el juicio; dicha situación no deja de ser violatoria de la garantía de audiencia, prevista en el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, que señala: "...Nadie podrá ser privado... de sus derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, *en la que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento* y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Por otro lado, es cierto que los alimentos son considerados de orden público, de acuerdo a lo que establece el artículo 940 del Código Adjetivo Civil, pues señala: "*Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad*". Por lo que los alimentos son considerados de dicha forma, por encontrarse contemplados, en dicha Ley Adjetiva, dentro del Título Decimosexto, de las controversias de orden familiar, Capítulo único. De lo anterior, se desprende que es el Código de

Procedimientos Civiles, el que los considera así; sin embargo, nuestra Ley Fundamental, no señala nada al respecto.

Asimismo, si tomamos en cuenta la jerarquía del orden jurídico en nuestro Derecho, según el artículo 133 de nuestra Ley Fundamental, tenemos que: primero y sobre cualquier norma jurídica se encuentra la Constitución; después de ésta, los tratados internacionales y las leyes federales; en seguida las leyes ordinarias; después el decreto; los reglamentos, y finalmente las normas jurídicas individualizadas.

Y si a lo anterior le agregamos, que nuestra Constitución nos da los mínimos derechos subjetivos públicos, traducidos éstos a las garantías individuales; también lo es, que la misma Constitución nos restrinja o limite de dichos derechos.

Por lo que en el caso en particular; los alimentos, no así entendidos como tales, sino a la fijación de la pensión alimenticia provisional; a la que he hecho referencia al principio, la cual se obtiene mediante un juicio, en el que, si bien es cierto que es a petición del acreedor, esta pensión se fija sin audiencia del deudor, en el que se omite ser notificado y emplazado, para que éste manifieste lo que a su derecho convenga. Omitiéndose así, una formalidad esencial en el procedimiento, como lo es el ser llamado a juicio, para que manifieste lo que a su derecho corresponda respecto a las pretensiones del acreedor.

Respecto a lo anterior, no significa que esté en contra de que se cumpla con la obligación alimenticia provisional, ni que ésta sea fijada,

sino más bien desde mi punto de vista, según lo señala el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles, que la misma se fijara sin audiencia del deudor; dicha cuestión se realiza, violando la garantía de audiencia contemplada en el numeral 14 de nuestra Constitución. Situación que no deja de ser, violatoria de garantías, ya que independientemente, de que los alimentos son necesarios para la subsistencia de la familia o en el caso concreto, para el acreedor alimentario: no debe dejar de observarse que por otro lado, se deja en estado de indefensión al deudor; pues por citar un ejemplo, habría que contemplarse, de que si el acreedor necesita de dichos alimentos provisionales y de si el deudor esta en las posibilidades de darlos.

Pues insisto, desde mi punto de vista, independientemente de que los alimentos son necesarios para la subsistencia del ser humano, en el caso concreto, para el acreedor alimentario; y que la Ley Adjetiva señala que son de orden público y de interés social, y que por dicha cuestión deben ser asegurados provisionalmente; por otro lado, existe un deudor alimentario, que debe cumplir con dicha obligación al que se le fija una pensión alimenticia provisional, sin que se le de la oportunidad de manifestar si le asiste o no la razón al acreedor alimentario; y si a todo lo anterior le agregamos, que dicha pensión alimenticia provisional, se fija mediante un procedimiento, el cual debe cumplir con los mínimos requisitos esenciales, que en el caso a estudio no se da; entonces el hecho de que los alimentos son necesarios, no justifica que se viole la garantía de audiencia, pues si son importantes los alimentos, a caso el procedimiento no lo es.

Atento a lo anterior, y de acuerdo a la fracción I del artículo 1° de la Ley de Amparo que señala: El juicio de Amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite: "I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;...". Y en el caso que nos ocupa se viola una garantía de seguridad, contemplada en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, como lo es la garantía de audiencia.

Vuelvo a reiterar, que desde mi punto de vista, debe proceder el juicio de amparo o de garantías, contra la resolución que fija la pensión alimenticia provisional. Ya que si bien es cierto, que dicha pensión es provisional, entendida ésta; como ya se explicó, en temas anteriores, que es mientras se dicta una definitiva, la cual no se tiene como cosa juzgada, ya que en cuestiones alimenticias no opera esto; es una pensión que se a determinado en base a la simple solicitud que hace la parte acreedora, sin que se tome en cuenta *previamente* si su solicitud es justificada.

Señaló lo anterior, porque, en la mayoría de los casos, cuando se fija dicha pensión provisional, sólo basta con que el acreedor acredite, los honorarios que percibe el deudor, la relación que existe entre aquél y éste y señale el por qué de su incumplimiento; sin que se le de oportunidad al deudor de señalar si le asiste o no la razón a dicho acreedor, ya que puede no existir dicha justificación o cualquier otra razón.

En este orden de ideas, no es que esté de acuerdo o que vaya en contra de que se fije una pensión alimenticia provisional, sino más bien,

mi punto de vista, es que, como todo procedimiento deben cumplirse o seguirse las mínimas formalidades de éste, y si no las esenciales; para que no se restrinjan o violen garantías al gobernado, que en el presente caso, los es del deudor.

Pues, si bien es cierto, que los alimentos son de orden público; también lo es, todo procedimiento, y en base a esto, es como tanto la pensión alimenticia provisional como el procedimiento, se encuentran en la misma condición de ser valorados.

Si los alimentos, son considerados de orden público, y que por tal situación deben fijarse provisionalmente, para salvaguardar la subsistencia de los acreedores; situación que se realiza sin audiencia del deudor, y con la sola petición de los acreedores y mediante la información que se estime necesaria. También es cierto que el procedimiento es de orden público, y que por lo tanto, deben ventilarse las formalidades esenciales de éste, para no dejar en indefensión al gobernado, que en el presente caso lo es el deudor alimentario.

En consecuencia, si las formalidades esenciales del procedimiento no se cumplen, se viola la garantía de audiencia del citado deudor, según el siguiente criterio de nuestros Máximos Tribunales:

"FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al

acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

Amparo directo en revisión 2961/90. Ópticas Devlyn del Norte, S.A. 12 de marzo de 1992. Unanimidad de diecinueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 1080/91. Guillermo Cota López. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de dieciséis votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

Amparo directo en revisión 5113/90. Héctor Salgado Aguilera. 8 de septiembre de 1994. Unanimidad de diecisiete votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Raúl Alberto Pérez Castillo.

Amparo directo en revisión 933/94. Blit, S.A. 20 de marzo de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 1694/94. María Eugenia Espinosa Mora. 10 de abril de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veintitrés de noviembre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 47/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, Distrito Federal, a veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y cinco.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo II, Diciembre de 1995. Tesis: P./J. 47/95 Página: 133. Tesis de Jurisprudencia."

Atento a lo anterior, y en virtud que, desde mi punto de vista, el fijar la pensión alimenticia provisional, sin audiencia del deudor, tal y como lo señala el artículo 943 del Código de Procedimientos Civil para el Distrito Federal, ocasiona una violación a la garantía de audiencia, en consecuencia debe proceder el juicio de amparo; para que sea esta instancia la que resuelva, y no se deje; por un lado, ser oído y vencido en juicio al deudor; y por otro, sin alimentos al acreedor, siendo una forma para que no se violen derechos a dichas partes.

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

PRIMERA.- La evolución de los alimentos en el Derecho Romano, fue lenta, y poco a poco se le fue reconociendo éste derecho a quienes tenían derecho a ellos, debido que el Paters Familia, fue perdiendo poco a poco su poder, dándose las primeras manifestaciones hasta las relaciones de Patronato y Parentela. Siendo así como se empieza a asignar el derecho de alimentos, entre ascendientes y descendientes, entre cónyuges, y entre padres e hijos naturales, extendiéndose hasta la línea colateral.

SEGUNDA.- El Derecho Canónico, tiene gran importancia en el Derecho Español, pues gracias a aquél se mejora la condición de los hijos nacidos fuera de matrimonio, y es así como el Derecho Español, en base a diversas Leyes estructura el derecho de dar alimentos, abarcando el derecho de alimentos en cuanto a parientes ilegítimos, con la condición de que exista parentesco.

TERCERA. En el Derecho Francés, es esencial que los alimentos deban estar de acuerdo a la cuantía de las necesidades del que los reclama y de la fortuna del que debe darlos; lo que trae como consecuencia que no sean definitivos.

CUARTA.- En el Derecho Mexicano, se establece, que al iniciarse el juicio respectivo de alimentos, deben asegurarse éstos provisionalmente, mientras dure dicho juicio. Que tales alimentos se

determinan por medio de convenio o sentencia. Se establecen los mismos derecho de alimentos entre concubinos.

QUINTA.- Los alimentos se clasifican en provisionales y ordinarios, los primeros, son aquellos que se fijan en caso de conflicto o se demandan provisionalmente mientras el juicio termina. Los ordinarios se dividen en ordinarios y extraordinarios. Los primeros serían los gastos necesarios de comida, vestido, etc. Que se erogan quincenal o mensualmente; y los segundos podrían considerarse aquellos que por su cuantía deben satisfacer por separado gastos por enfermedades graves, por operaciones, o de cualquier otra emergencia que obligará al acreedor alimentario a hacer un gasto especial.

SEXTA.- La naturaleza jurídica de los alimentos, puede ser a consecuencia del matrimonio; o bien, como consecuencia de la disolución conyugal.

SÉPTIMA.- Los alimentos, como consecuencia del divorcio, es que el Juez de lo Familiar, tiene la obligación de señalar y asegurar las cantidades, que a título de alimentos debe dar el deudor alimentista al acreedor que corresponda; situación que se realiza sin audiencia del deudor.

OCTAVA.- La pensión alimenticia es una obligación recíproca, personalísima e intransferible, no es compensable, ni renunciable; los alimentos son proporcionales, pueden ser divisibles y crean un derecho preferente. no se extingue por el hecho de que la obligación alimentaria

se cumpla, es variable y debido a su importancia el Juez de lo Familiar puede intervenir de oficio.

NOVENA.- Para el caso de fijar la pensión alimenticia debe tomarse en cuenta, que exista una proporción, entre las posibilidades del deudor y las necesidades del acreedor; ya que ésto permitirá ser más justos en cuanto a la fijación de la cuantía, tomando en cuenta para cada caso concreto, los elementos de juicio que se tengan.

DÉCIMA.- Una de las formalidades esenciales en el procedimiento, es la de ser emplazado a juicio, la cual se viola al fijar una pensión alimenticia provisional sin audiencia del deudor.

DÉCIMA PRIMERA.- La garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 Constitucional, señala que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, *en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento* y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

DÉCIMA SEGUNDA.- El fijar una pensión alimenticia provisional, sin audiencia del deudor, implica una violación a la garantía de audiencia, pues deja al deudor alimentario en estado de indefensión, para que pueda expresar lo que a su derecho convenga, por lo que contra dicha resolución debe proceder el juicio de garantías; pues si bien es cierto que los alimentos son de orden público, también lo es, el procedimiento.

BIBLIOGRAFÍA.**DOCTRINA.**

ARELLANO GARCÍA CARLOS, El Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México 1982.

BAÑUELOS SÁNCHEZ FROYLÁN, El Derecho de Alimentos, Editorial Sista, S. A. de C. V., México 1991.

BAQUEIRO ROJAS EDGARD y BUENROSTRO BÁEZ ROSALÍA, Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, México 1990.

BURGOA IGNACIO, Derecho Constitucional Mexicano, 7ª Edición, Ed. Porrúa, México 1989.

BURGOA IGNACIO, Las Garantías Individuales, Ed. Porrúa S.A., 30ª Edición, México D.F. 1998.

CHÁVEZ ASENCIO MANUEL F., La Familia en el Derecho, Editorial Porrúa S.A., México D.F. 1994.

DE IBARROLA ANTONIO, Derecho de Familia, Editorial Porrúa S.A., México 1978.

GALINDO GARFIAS IGNACIO, Derecho Civil, Ed. Porrúa, México 1973.

GÓMEZ LARA CIPRIANO, Derecho Procesal Civil, Quinta Edición, Ed. Harla, México D.F. 1991.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

PLANIOL y RIPETR, Derecho Civil, Primera Serie, Volumen 8, Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, México D.F. 1999.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Tomo Segundo, Derecho de Familia, 6ª Edición, Ed. Porrúa, México 1983.

ECONOGRAFÍA

Diccionario Jurídico 2000, Desarrollo Jurídico Copyright 2000, Todos los Derechos Reservados, DJ2K – 67

LEGISLACIÓN.

COSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2000.

LEY DE AMPARO, Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2001.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2000.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2000.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO, Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2000.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO, Ed. Sista S.A. de C.V., México D.F., 2000.

JURISPRUDENCIA.

ALIMENTOS. LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DEBEN PROBAR LA NECESIDAD DE RECIBIRLOS. Instancia: Sala auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 109-114 Séptima Parte. Tesis: Página: 24. Tesis Aislada.

ALIMENTOS, ARBITRIO DEL JUZGADOR PARA DETERMINAR EL MONTO DE LA PENSIÓN DE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 58 Cuarta Parte. Tesis: Página: 13. Tesis Aislada.

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo II, Diciembre de 1995. Tesis: P./J. 47/95 Página: 133. Tesis de Jurisprudencia.

ALIMENTOS, LA SENTENCIA SOBRE, NO TIENE FUERZA DE COSA JUZGADA. Instancia: Sala auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Quinta Época. Tomo CXXII. Tesis: Página: 1647. Tesis Aislada.

ALIMENTOS. AUN CUANDO LOS HIJOS ALCANCEN LA MAYORIA DE EDAD, NO CESA LA OBLIGACION POR PARTE DEL DEUDOR ALIMENTISTA DE PROPORCIONARSELOS, SI TODAVIA LOS NECESITA EL EMANCIPADO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE

CHIAPAS). Tribunal Colegiado Del Vigésimo Circuito. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: XX. J/23 Página: 535. Tesis de Jurisprudencia.

ALIMENTOS. PARA DETERMINAR SOBRE SU CONCESIÓN DEBEN EXAMINARSE LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES IMPLICADAS, TRATÁNDOSE DE HIJOS MAYORES DE EDAD. Sexto Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo XI, Julio del 2000. Tesis: I.6o.C.212 C Página: 736. Tesis Aislada.