

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS Y DERECHO POSITIVO MEXICANO

Por el licenciado Víctor Carlos GARCÍA MORENO
Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM

I. LOS ALIMENTOS EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

1. Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco y del matrimonio. El parentesco por afinidad no engendra en nuestro sistema el derecho y obligación de alimentos.

En cuanto al parentesco por adopción, dado que crea los mismos derechos y obligaciones que el parentesco legítimo entre padre e hijos, crea, sólo entre adoptante y adoptado, el derecho y la obligación de darse recíprocamente alimentos, según las necesidades del acreedor y las posibilidades económicas del deudor.

Se puede definir el derecho de alimentos como la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio, en determinados casos.

En el derecho mexicano, la obligación de dar alimentos se puede satisfacer de dos maneras: a) mediante el pago de una pensión alimenticia, y b) incorporando el deudor en su casa al acreedor para proporcionarle los elementos necesarios en cuanto a comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad.

Lo anterior se encuentra reglamentado en el Código Civil para el Distrito Federal vigente en los artículos 301 al 323.

2. Los alimentos comprenden, de acuerdo con el artículo 308 del Código Civil, la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, comprende, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestas y adecuadas a su sexo y circunstancias personales.

3. Sus características son las siguientes: 1a. es una obligación recíproca; 2a. personalísima; 3a. intransferible; 4a. inembargable el

derecho correlativo; 5a. imprescriptible; 6a. intransigible; 7a. proporcional; 8a. divisible; 9a. crea un derecho preferente; 10a. no es compensable ni renunciable, y, 11a. no se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha.

3. bis. El artículo 301 dispone: "la obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos". Tratándose de los alimentos la reciprocidad consiste en que el mismo sujeto pasivo puede convertirse en activo, pues las prestaciones correspondientes dependen de la necesidad del que deba recibirlos y de la posibilidad económica del que deba darlos. El artículo 311 dice: "los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y la necesidad del que debe recibirlos". La característica de la reciprocidad se explica tomando en cuenta que los alimentos tienen su fuente en el parentesco o en el matrimonio, por lo tanto el mismo sujeto puede ser activo y pasivo, según esté en condiciones de dar las prestaciones correspondientes o carezca de los medios necesarios para subsistir. Para los cónyuges el artículo 302 establece la obligación recíproca que tienen de darse alimento. Además, el artículo 164 estatuye: el marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, pero si la mujer tuviere bienes propios o desempeñare algún trabajo o ejerciere alguna profesión, oficio o comercio, deberá también contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le corresponde no exceda de la mitad de los gastos de la familia, a no ser que el marido estuviese imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán por cuenta de la mujer y se cubrirán con bienes de ella. El carácter de reciprocidad de la pensión alimenticia permite que las resoluciones que se dicten sobre esta materia nunca adquieran el carácter de definitivas, pues independientemente de que puedan cambiar en cuanto al monto de la pensión, según las condiciones económicas del deudor y las necesidades del acreedor, puede darse el caso de que se invierta la situación jurídica cambiándose los títulos que en la relación desempeñan las partes. En el artículo 320 se regulan las causas por virtud de las cuales cesa la obligación de dar alimentos, mencionándose, en la fracción I, el hecho que el deudor carezca de medios para satisfacer la prestación, y en la fracción II, la circunstancia de que el acreedor deje de necesitar los alimentos.

4. La obligación alimentaria es personalísima por cuanto que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a

una persona determinada en razón de sus necesidades y se imponen a otra persona determinada tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas. El artículo 303 a 306 señala el orden que deberá observarse para definir dentro de varios parientes que se encuentren en posibilidades económicas de dar alimentos, quienes son los que deberán soportar la carga correspondiente. Al efecto, los citados preceptos establecen: 303: "Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado"; 304: "Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos lo están los descendientes más próximos en grado"; 305: "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 fueran de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre. Faltando los parientes a los que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado"; 306: "Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras éstos llegan a la edad de dieciocho años. También deben alimentar a sus parientes dentro del grupo mencionado que fueren incapaces".

Tomando en cuenta el carácter personalísimo de la obligación de alimentos y el orden impuesto por la ley, el acreedor no podrá enderezar su demanda contra parientes que tengan sólo obligación subsidiaria, sin demostrar previamente que los parientes más próximos a quienes preferentemente obliga la ley, se encuentran en imposibilidad económica de cumplir con la pensión respectiva. Por lo tanto, este punto implica obligación de probar durante el juicio, por parte del acreedor, que ha existido causa para alterar el orden previsto por la ley. A su vez, constituye una excepción para el demandado en un juicio de alimentos la defensa que deriva del orden establecido en los artículos anteriores.

Puede haber un problema de conflicto para un caso no regulado en la ley, cuando pueden estar simultáneamente avocados a prestar los alimentos tanto los padres como los hijos del alimentista. En los artículos 303 y 304 no se dice, en caso de conflicto, quiénes quedarán preferentemente obligados en el supuesto de que tanto padres como hijos del acreedor tengan los elementos necesarios para cumplir con sus respectivas obligaciones. El juez, según las circunstancias personales del caso, así como de acuerdo con las excepciones que se formulen y

las pruebas que se rindan, tendrá que decidir si la deuda alimenticia recae preferentemente sobre los padres o los hijos del acreedor. Puede también establecer una obligación simplemente mancomunada para dividir entre todos los obligados en igualdad de condiciones la cantidad que habrá de sufragar cada uno de ellos. La ley expresamente admite esta solución supuesto que no hable de obligaciones de los padres, de los hijos, de los descendientes de segundo o ulterior grado, de los colaterales, desprendiéndose, en consecuencia, la posibilidad de que la deuda sea entre todos aquellos considerados como simultáneamente obligados por la ley.

5. La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Siendo la obligación de dar alimentos personalísima evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. No hay razón para extender esa 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 de deudor, se necesita causa legal para que aquél exija alimentos a otros parientes que serán los llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico.

En el caso de muerte del acreedor alimentario desaparece la causa única de la obligación, pero si sus herederos estuviesen necesitados (supongamos que dependían económicamente del acreedor que era el sostén de la familia) entonces éstos tendrán un derecho propio en su calidad de parientes y dentro de los límites y grados previstos en la ley para poder exigir al deudor en la relación jurídica anterior, o a la persona que resulte obligada, la pensión correspondiente.

La prestación alimentaria de los cónyuges es también intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o deudor. Es decir, cada cónyuge tiene la facultad de exigir alimentos al otro dentro de los límites y requisitos señalados por la ley, extinguiéndose a su muerte tal derecho y, por lo tanto, la obligación que correlativamente pueda tener al respecto. Se exceptúa el caso de la pensión dejada por testamento al cónyuge superviviente.

6. Tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir. El embargo de bienes se funda siempre en

un principio de justicia y de moralidad a efecto de que el deudor no quede privado de aquellos elementos indispensables para la vida (art. 544 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal). Esta doctrina la confirma el anterior artículo y el Código Civil da elementos para tal conclusión tomando en cuenta que, conforme al artículo 321, el derecho de recibir alimentos no es renunciabile, ni puede ser objeto de transacción.

Por las razones antes expresadas, los alimentos no pueden ser objeto de gravamen, pues necesitarían ser enajenables a efecto de que el titular del gravamen pudiese obtener el remate de los mismos para hacerse el pago, privándose así al alimentista de los elementos necesarios para subsistir. Por esta razón los que tienen la patria potestad no pueden hipotecar el usufructo que les corresponde por el ejercicio de la misma, ya que podría darse el caso de que, por incumplimiento de la obligación garantizada en hipoteca, se rematara dicho usufructo, privándose a los hijos de sus alimentos.

El artículo 319 estatuye al efecto que los que ejercen la patria potestad afectarán la mitad de usufructo de los bienes del hijo para pagar los alimentos de éste y en el caso de que dicha mitad no alcanzase a cubrirlos, el exceso será a cargo de los padres o abuelos en su caso y sobre sus propios bienes.

7. Se debe distinguir el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos del carácter imprescriptible de las pensiones ya vencidas. Respecto a derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley imprescriptible, pero en cuanto a las pensiones causadas deben aplicarse los plazos que en general se establecen para la prescripción de las prestaciones periódicas. Según lo expuesto, debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo mientras subsistan las causas que motivan la citada prestación, ya que por su propia naturaleza se va originando diariamente. En sí no hay un precepto expreso que establezca que el derecho para exigir alimentos es imprescriptible.

8. Los artículos 321, 2950, fracción V, y 2951 regulan el carácter intransigible de los alimentos. Por transacción se entiende un contrato por virtud del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura, con el fin de alcanzar la certidumbre jurídica en cuanto a sus derechos y obligaciones, que antes de la transacción se presentaban como dudosas. En materia de alimentos no puede existir duda en cuanto al alcance y exi-

gibilidad del derecho y la obligación correlativa. En consecuencia, bastaría este simple dato para que quedara justificada la prohibición establecida en los preceptos antes citados respecto a la transacción de los alimentos. Por otra parte, como en toda transacción en que se hacen concesiones recíprocas, sería muy peligroso permitir a los acreedores necesitados celebren ese contrato, que en muchos casos aceptarían prestaciones indebidamente reducidas las que conforme a derecho debiera exigir, impidiéndose así el fin humanitario que se persigue con esta institución jurídica. Además, si el acreedor alimentista hiciera concesiones en cuanto al monto mismo de la deuda y en cuanto a su exigibilidad sujetándola a términos y condiciones, haría una renuncia parcial a su derecho y esta renuncia está prohibida por el artículo 321.

9. La proporcionalidad de los alimentos está determinada de manera general en la ley de acuerdo con el principio reconocido en el artículo 311. El juez debe, en cada caso concreto, determinar la proporcionalidad.

10. La obligación de dar alimentos es divisible. En principio las obligaciones se consideran divisibles cuando su objetivo puede cumplirse en diferentes prestaciones; en cambio, son indivisibles cuando sólo pueden ser cumplidos en una prestación. La divisibilidad o indivisibilidad de las obligaciones no dependen del número de sujetos obligados, sino exclusivamente de la naturaleza del objeto de las mismas. Un solo individuo puede tener obligación divisible lo mismo que varios sujetos pueden tener una obligación indivisible si así lo exige la naturaleza de la prestación. Toda obligación se debe satisfacer de manera integral y en un solo acto pues el acreedor no está obligado a recibir pagos parciales. Tratándose de los alimentos, expresamente en la ley se determina su carácter divisible cuando existen diferentes sujetos obligados según los términos de los artículos 312 y 313. En el caso de que una sola persona sea la obligada, también la naturaleza de los alimentos permite su división. En la doctrina se considera que la prestación alimentaria no debe satisfacerse en especie sino en dinero, lo que permite dividir su pago en días, semanas o meses. Como en nuestro sistema existen dos formas para satisfacer los alimentos, tanto en dinero como incorporando al deudor a la casa del acreedor o a su familia, debe entenderse que sólo serán divisibles en cuanto al modo de pago en el tiempo, si la prestación alimentaria se cobra en efectivo. No se encuentra con un precepto expreso que impida al acreedor satisfacer en especie lo que necesita el deudor para su comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad.

11. La preferencia del derecho de alimentos sólo se reconoce en favor de la esposa y de los hijos sobre los bienes del marido. Este derecho puede también corresponder al esposo en los términos del artículo 165 cuando carezca de bienes y esté incapacitado para trabajar, según lo proviene el artículo 164. Conforme al artículo 165, la preferencia que se concede a la esposa y a los hijos menores se refiere, en primer lugar, a los productos de los bienes del marido y a los sueldos, salarios o emolumentos del mismo, por las cantidades que correspondan exclusivamente para la alimentación de las citadas personas. En tal virtud debe relacionarse el mencionado artículo con los preceptos que conceden a los hijos el derecho de alimentos.

12. En materia de alimentos no cabe la compensación. Tratándose de obligaciones de orden público y, además indispensables para la vida del deudor es de elemental justicia y humanidad el prohibir la compensación con otra deuda, pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. Además siendo el mismo sujeto el que tendría las calidades de acreedor del alimentista para oponerle compensación y deudor de él, necesariamente, si la compensación fuese admitida, renacería por otro concepto su obligación de alimentos, ya que por hipótesis el alimentista seguiría careciendo de lo necesario para subsistir, y, en tal virtud, por este solo hecho habría causa legal suficiente para originar una nueva deuda alimentaria.

En cuanto al carácter irrenunciable del derecho de alimentos éste se estatuye en el artículo 321.

Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista.

13. Siendo los alimentos de orden público, la ley no sólo ha concedido acción para pedir el aseguramiento de los mismos al acreedor alimentario, sino también a otras personas que pueden estar jurídicamente interesadas en el cumplimiento de dicha obligación. Por esto se da acción a los ascendientes que tengan al menor bajo su patria potestad; al tutor en relación con los incapacitados; a los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado y al Ministerio Público. Respecto a los ascendientes que ejercen la patria potestad o al tutor, por ser los representantes legales de los menores o incapacitados, les corresponderá el ejercicio de la acción para exigir alimentos. En cam-

bio, al reconocer la ley ese mismo derecho a los hermanos, a los colaterales dentro del cuarto grado y al Ministerio Público, ya no lo hace por virtud de la representación jurídica, sino por el principio de interés público que existe en esta materia. Cuando no pueda existir la representación jurídica del acreedor alimentario se nombrará por el juez un tutor interino en los términos del artículo 316, que será quien intente la acción correspondiente.

Es frecuente que exista conflicto de intereses entre el acreedor alimentario y los que ejerzan la patria potestad o tutela, cuando sean éstos últimos quienes deban satisfacer la obligación de alimentos. En cambio, al reconocer la ley ese mismo derecho a los hermanos, a los colaterales dentro del cuarto grado y al Ministerio Público, ya no lo hace por virtud de la representación jurídica, sino por el principio de interés público que existe en esta materia. Cuando no pueda existir la representación jurídica del acreedor alimentario se nombrará por el juez un tutor interino en los términos del artículo 316, que será quien intente la acción correspondiente. Es frecuente que exista conflicto de intereses entre el acreedor alimentario y los que ejerzan la patria potestad o tutela cuando sean estos últimos quienes deban satisfacer la obligación de alimentos. En tal hipótesis no podrá el representante legal enderezar su acción en contra de sí mismo y, por lo tanto, la ley estatuye que se nombrará un tutor interino al menor o incapacitado para que formule la demanda correspondiente. Al enumerar el precepto las personas que tienen acción para pedir el aseguramiento comprende tanto la acción para exigir el pago, como para obtener la garantía a que alude el artículo 317. Por lo tanto, en este último precepto ya la acción se refiere sólo a la constitución de esta última. Es frecuente que exista conflicto sólo en cuanto a la facultad de exigir la garantía real o personal por cantidad bastante para cubrir los alimentos.

14. La parte procesal de la materia objeto de estudio está incluida en el título decimosexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en lo relativo a las Controversias del Orden Familiar en los artículos 940 al 956.

15. Controversias del orden familiar:

1. Un juicio de alimentos se inicia con una demanda formulada por escrito o comparecencia personal y de manera breve y concisa se explican los hechos.

2. Todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial son controversias del orden judicial. Estas controversias se tra-

mitarán y decidirán según el procedimiento especial que señalan los artículos 943 a 949 del Código de Procedimientos Civiles.

3. Los casos urgentes se realizarán como se menciona en el punto 1, es decir, sin que sea necesario satisfacer rigurosamente los requisitos señalados en el artículo 255. Si se demanda el pago de alimentos, ya sean provisionales o los que se deban por contrato, por testamento o por disposición de la ley, el acreedor podrá solicitar que el juez, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, señale una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve el juicio.

4. El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y de alimentos. En todos los asuntos del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

5. Durante su comparecencia la demandante podrá ofrecer pruebas, debiendo presentar posteriormente en la audiencia respectiva, los testigos y peritos ofrecidos. Si no puede presentarlos podrá pedirle al juez que lo haga. La citación para la prueba confesional se hará con el apercibimiento de ser declarada confesa la parte a quien se le hagan las preguntas.

6. Con copia del escrito o de la comparecencia y de los documentos que en su caso presente la demandante se entregarán al demandado el que deberá comparecer en la misma forma dentro de 9 días. En la contestación el demandado podrá ofrecer pruebas ofreciendo a testigos y peritos o si no puede hacerlo podrá solicitarlo al juez que lo haga.

7. La audiencia se celebrará dentro de los 30 días siguientes contados a partir del oficio que ordene la notificación, con o sin asistencia de los interesados. Es optativo para las partes acudir asesoradas y, serán licenciados en derecho con cédula profesional los asesores. Si una de las partes es asesorada y la otra no, se solicitará al defensor de oficio el asesoramiento, disfrutando éste de 3 días para enterarse del asunto, difiriéndose la audiencia.

8. El artículo 945 dispone que el juez podrá cerciorarse personalmente con auxilio de trabajadores sociales de la veracidad de los hechos quienes prestarán en la audiencia el trabajo que desarrollen, el cual deberá ser por escrito. El juez y las partes podrán interrogar a las trabajadoras sociales, las que no pueden ser testigos de calidad.

9. Las resoluciones sobre alimentos que fueren adoptadas se ejecutarán sin fianza, según el artículo 691.

10. El juez adoptará las medidas provisionales sobre depósito de personas, alimentos y menores.

11. La sentencia se pronunciará de manera breve y concisa en el mismo momento de la audiencia, de ser posible, si no se hará dentro de los ocho días siguientes.

16. Las causas de extinción de las obligaciones alimentarias son reguladas conforme al artículo 320. Cada una de las causas de extinción de los alimentos depende de su naturaleza jurídica. En efecto, la primera de dichas causas se refiere a la extinción de la obligación alimentaria por carecer el deudor de los medios necesarios para cumplirlo. Siendo proporcional dicha deuda, en los términos del artículo 311, a la posibilidad del deudor y a la necesidad del acreedor, es evidente que cuando desaparezca la primera tendrá también que extinguirse la acción correspondiente para exigir alimentos. Así mismo, en el momento en que el alimentista deje de necesitarlos se extinguirá su derecho como lo establece la fracción segunda del artículo 320. Las causas que regula la fracción III consiste en injurias, faltas o daños graves inferidos por el acreedor contra el deudor, toman en cuenta el deber de gratitud que existe como base en el derecho de alimentos, pues la ley ha elevado a la categoría de obligación jurídica una obligación moral que impone la consaguinidad tomando en cuenta los lazos de cariño o afecto que evidentemente existen entre los parientes. Por lo tanto, cuando no sólo se rompen esos vínculos, sino que la conducta del alimentista llega a grado de violar el deber de gratitud que existe como compensación al auxilio que recibe, es de equidad que cese la obligación alimentaria. Tratándose de los alimentos, aún cuando no existe propiamente una liberalidad, si debe respetar la ley el deber de gratitud que la moral impone y, por lo tanto, sancionar la violación al mismo tiempo con la pérdida del derecho. Es así como se eleva a la categoría de obligación jurídica una obligación moral que en otras circunstancias no podría producir las consecuencias estrictamente jurídicas que se derivan de su violación.

En la fracción IV del artículo 320 se consagra una solución de estricta justicia al privar de alimentos a las personas que por su conducta viciosa o por falta de aplicación al trabajo, 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. También este aspecto es encomiable al no fomentar en los acreedores por alimentos la esperanza ilícita de recibir pensiones abandonando la casa del deudor, así como para no hacer más gravosa de una manera injusta la situación de este último al duplicarle de manera innecesaria múltiples gastos que pueden evitarse si el alimentista permanece en casa.

17. Los artículos 322 y 323 del Código Civil regulan las consecuencias que pueden presentarse entre el acreedor de alimentos y terceros cuando el deudor de alimentos no cumple con la obligación de proporcionarle lo necesario para subsistir. Al efecto estatuye el artículo 322:

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

Por último el artículo 323 estatuye:

“El cónyuge que se haya separado de otro, sigue obligado a cumplir con los gastos a que se refiere el artículo 164. En tal virtud, el que no haya dado lugar a ese hecho, podrá pedir al juez de lo familiar de su residencia, a que obligue al otro que le ministre los gastos por el tiempo que dure la separación en la misma proporción en que lo venía haciendo hasta antes de aquella, así como también satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo anterior. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el juez, según las circunstancias del caso, fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega.

En este precepto un dato importante es que debe ser el juez de lo familiar del domicilio del acreedor el que conozca de la demanda es-
tablada por el acreedor, dado que se trata de una acción personal.

II. CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS

I. *Introducción*

1. Del 9 al 15 de julio de 1989, se celebró, en la Ciudad de Montevideo, Uruguay, la Cuarta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP IV) con la siguiente agenda:

- a) Obligaciones alimentarias
- b) Restitución internacional de menores,

- c) Contrato de transporte internacional de mercadería por carretera, y
- d) Contratación internacional

2. Los temas relativos a derecho familiar (obligaciones alimentarias y restitución internacional de menores) fueron asignados para su discusión y correspondiente aprobación a la Comisión I, presidida por México.

3. Cabe mencionar que precisamente uno de los tres instrumentos aprobados fue la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, del 15 de julio de 1989.

4. En relación a los documentos que se tuvieron en cuenta en los trabajos de discusión y para la aprobación de la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias el básico fue el Proyecto de Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, preparado y aprobado por la Reunión de Expertos sobre Secuestro y Restitución de Menores y Obligaciones de Alimentos, organizada por el Instituto Interamericano del Niño, y celebrada en San José, Costa Rica, del 22 al 26 de mayo de 1989, en la cual participó México en forma muy intensa.

II. *Análisis somero de la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, del 15 de julio de 1989, Montevideo, Uruguay*

5. Reza el artículo 1 de la mencionada Convención:

La presente Convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado Parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado parte.

La presente Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias respecto de menores por su calidad de tales y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o quienes hayan sido tales.

Como se desprende del texto anterior, son tres los propósitos de la Convención: a) determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias; b) determinación del juez competente, y c) la cooperación interjudicial en la materia.

El supuesto de las tres hipótesis anteriores es que el acreedor alimentario tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado parte y el deudor tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado parte, entendiendo que ambos Estados sean signatarios del referido instrumento interamericano.

Por otro lado, la segunda parte del precepto contrae el ámbito de aplicación de la Convención a las obligaciones alimentarias respecto de menores y a las derivadas de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o ex cónyuges.

No obstante lo anterior, el artículo 3 de la misma Convención abre la posibilidad para que los Estados, al momento de ratificar la misma, declaren su deseo en el sentido de que la Convención se aplicará a otros acreedores, así como el grado de parentesco u otros vínculos legales que determinen la calidad del acreedor y deudor.

Nótese que los puntos de contacto para el acreedor alimentista es el domicilio o residencia habitual y para el deudor alimentario:

- a) domicilio o residencia habitual; o
- b) bienes, o
- c) ingresos.

6. El artículo 2 de la Convención que se comenta establece expresamente una regla de carácter material:

Artículo 2. A los efectos de la presente Convención se considerará menor a quien no haya cumplido la edad de dieciocho años. Sin perjuicio de lo anterior, los beneficios de esta Convención se extenderán a quienes habiendo cumplido dicha edad, puedan resultar acreedores de prestaciones alimentarias de conformidad a la legislación aplicable prevista en los artículos 6 y 7.

En una convención de carácter conflictual una norma sustantiva es rara, sin embargo, se consideró pertinente su inclusión, sin que ello implique que se pretenda modificar el derecho interno de cada Estado en lo que se refiere a la calificación de minoridad en general. Pero, si un Estado formula la declaración establecida en el artículo 3 de la propia Convención, dicha norma material quedará sin efecto alguno.

7. Como se establecía anteriormente, el artículo 3 de la Convención prescribe:

Los Estados Parte en la presente Convención al suscribir, aceptar, ratificar o adherir, así como con posterioridad a la vigencia de la misma, podrán declarar que esta Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias en favor de otros acreedores; así mismo podrán declarar el grado de parentesco u otros vínculos legales que determinen la calidad del acreedor y deudor de alimentos en sus respectivas legislaciones.

Al respecto cabe recordar que de acuerdo al Código Civil del D. F., tienen obligación de darse alimentos los cónyuges; los ex cónyuges en

caso de divorcio; padres e hijos, alcanzando tal obligación a los "parientes colaterales dentro del cuarto grado. "Así mismo, existe la obligación entre adoptante y adoptado (véanse los artículos 301 al 323 del C.C. mencionado, pero especialmente los numerales 302, 303, 304, 305, 306 y 307).

8. El artículo 4 establece que "toda persona, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, situación migratoria o cualquier otra forma de discriminación, tiene derecho a recibir alimentos".

El precepto anterior pareciera más bien un artículo de algún instrumento universal o regional sobre derechos humanos más que una regla conflictual o competencial. En efecto, dicho contenido tiene un sólido apoyo en las convenciones internacionales y americanas sobre derechos humanos, además del artículo 1 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo, de 1939-1940.

9. El siguiente artículo, el 5, establece la "autonomía" de la llamada acción alimentaria, en virtud de que no se prejuzgará acerca de las relaciones de filiación y de familia entre acreedor y deudor, al prescribir:

Las decisiones adoptadas en aplicación de esta Convención no prejuzgan acerca de las relaciones de filiación y de familia entre el acreedor y el deudor de alimentos. No obstante, podrán, servir de elemento probatorio en cuanto sea pertinente.

Es pertinente mencionar que las medidas contempladas en la Convención son meramente provisionales, tanto en su oportunidad como en su monto, y por lo tanto no prejuzgan ni influyen en la decisión definitiva.

10. Los artículos 6 y 7 de la Convención establecen normas relativas al derecho aplicable:

Artículo 6. Las obligaciones alimentarias, así como las calidades de acreedor y de deudor de alimentos, se regularán por aquel de los siguientes órdenes jurídicos que, a juicio de la autoridad competente, resultare más favorable al interés del acreedor:

- a) El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del acreedor;
- b) El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor.

Artículo 7. Serán regidos por el derecho aplicable de conformidad con el artículo anterior las siguientes materias:

- a) El monto del crédito alimentario y los plazos y condiciones para hacerlo efectivo;

- b) La determinación de quienes pueden ejercer la acción alimentaria en favor del acreedor, y
- c) Las demás condiciones requeridas para el ejercicio del derecho de alimentos.

Como se colige de los anteriores preceptos, se establecen puntos de contacto alternativos que permiten la elección del derecho que sea más favorable a los intereses del acreedor.

En la Conferencia Diplomática de 1989, Montevideo, se suscitó un fuerte debate a fin de que el derecho aplicable lo escogiera directamente el acreedor y no la autoridad competente, como finalmente quedó. Esta pretensión fue derrotada en virtud de que, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado de 1979, siempre son los jueces y las autoridades los encargados de aplicar el derecho extranjero, sin perjuicio de que las partes aleguen y prueben la existencia y vigencia del derecho extranjero invocado.

Por otro lado, en consonancia con los principios generales del proceso, son los jueces los que determinan la aplicación del derecho y no las partes.

A su vez el artículo 7 aclara las cuestiones que son regidas por el derecho aplicable: monto del crédito, plazos y condiciones; quienes pueden ejercer la acción alimentaria y demás condiciones indispensables para el ejercicio del derecho de alimentos.

11. Los artículos 8, 9 y 10 regulan lo concerniente a la competencia directa en la esfera internacional en materia de alimentos.

En efecto, el artículo 8 establece:

Serán competentes en la esfera internacional para conocer de las reclamaciones alimentarias, a opción del acreedor:

- a) El Juez del Estado del domicilio o de la residencia habitual del acreedor;
- b) El Juez del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor; o
- c) La autoridad del Estado con el cual el deudor tenga vínculos personales tales como: posesión de bienes, percepción de ingresos, u obtención de beneficios económicos.

Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, se considerarán igualmente competentes las autoridades judiciales o administrativas de otros Estados a condición de que el demandado en el juicio, hubiera comparecido sin objetar la competencia.

De lo anterior se colige que se le brindan tres alternativas al acreedor para escoger al juez competente en un asunto de alimentos: juez del domicilio o residencia habitual del propio acreedor; juez del domicilio o residencia del deudor alimentista o juez o autoridad en donde el deudor tenga "vínculos personales", tales como bienes, ingresos o que

obtenga beneficios económicos como inversiones, rentas, pensiones, jubilaciones, etc., todo lo anterior sin perjuicio de la prórroga tácita de competencia por parte del demandado o deudor alimentario.

12. El artículo 9 establece:

Serán competentes para conocer las acciones de aumento de alimentos, cualesquiera de las autoridades señaladas en el artículo anterior. Serán competentes para conocer de las acciones de cese y reducción de alimentos, las autoridades que hubieren conocido de la fijación de los mismos.

13. El artículo 10 establece:

Las resoluciones interlocutorias y las medidas provisionales dictadas en materia de alimentos incluyendo aquellas dictadas por los jueces que conozcan de los procesos de nulidad, divorcio y separación de cuerpos, u otros de naturaleza similar a éstos, serán ejecutadas por la autoridad competente aún cuando dichas resoluciones o medidas provisionales estuvieran sujetas a recursos de apelación en el Estado donde fueron dictadas.

Para complementar lo relativo a la competencia en la esfera internacional en materia de alimentos, el artículo 11 prescribe:

Los alimentos deben ser proporcionales tanto a la necesidad del alimentario, como a la capacidad económica del alimentante.

Si el juez o autoridad responsable del aseguramiento o de la ejecución de la sentencia adopta medidas provisionales, o dispone la ejecución por un monto inferior al solicitado, quedarán a salvo los derechos del acreedor.

Es de recordar el artículo 311 del Código Civil para el D. F. que indica que los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos; precepto que existe en casi todas las legislaciones internas de la América Latina.

Al respecto la Relatora de Comisión I, Dra. Peruggini, de la Argentina, comenta:

Se trata de una clara disposición que, siguiendo el principio rector de la Convención, favorece al acreedor alimentario, quien mantiene sus restantes derechos cuando el juez, mediante la adopción de medidas provisionales o cautelares o por aquellas que imponen la ejecución de la sentencia, determine un monto inferior al de la petición correspondiente.¹

¹ Informe del Relator de la Comisión I sobre el tema obligaciones de alimentos. OEA. Cuarta Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado 9-15 de julio 1989, Montevideo, Uruguay, OEA/Ser. K/XXI. 4, CIDIP-IV-doc. 40/89/14 de julio 1989. Original: español p. 4.

14. De los artículos 12 al 18 se refieren a la cooperación procesal internacional, es decir, a la competencia indirecta en la esfera internacional, conformando una de las partes fundamentales de la Convención.

Así, el artículo 12 indica:

Las sentencias extranjeras sobre obligaciones alimentarias tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Parte si reúnen las siguientes condiciones:

- a) Que el juez o tribunal que dictó la sentencia haya tenido competencia en esfera internacional de conformidad con los Artículos 8, 9 y 10 de esta Convención para conocer y juzgar el asunto;
- b) Que la sentencia y los documentos anexos que fueren necesarios según la presente Convención, estén debidamente traducidos al idioma oficial del Estado donde deban surtir efecto;
- c) Que se presenten debidamente legalizados de acuerdo con la ley del Estado en donde deban surtir efecto, cuando sea necesario;
- d) Que vengan revestidas de las formalidades externas necesarias para que sean consideradas auténticas en el Estado de donde proceden;
- e) Que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia deba surtir efecto;
- f) Que se haya asegurado la defensa de la partes;
- g) Que tengan el carácter de firme en el Estado en que fueron dictadas.

En cuanto a este precepto sigue los lineamientos generales de la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, firmada en Montevideo, en 1979, con lo cual coincide casi literalmente nuestro Código Federal de Procedimientos Civiles, reformado en enero de 1988, en sus artículos 571 y 572, entre otros.

Aunque la Convención de 1979 y el Código Federal de Procedimientos Civiles se refieren a que la sentencia extranjera debe tener carácter de "cosa juzgada" para ser ejecutable en México, esta Convención habla de "carácter de firme", ello es así puesto que en materia de alimentos las resoluciones serán siempre susceptibles de revisión por su propia naturaleza.

Así las cosas, el artículo 13 de la Convención complementa al anterior al estatuir:

Los documentos de comprobación indispensables para solicitar el cumplimiento de las sentencias son los siguientes:

- a) Copia auténtica de la sentencia;
- b) Copia auténtica de las piezas necesarias para acreditar que se ha dado cumplimiento a los incisos e) y f) del artículo anterior; y
- c) Copia auténtica del auto que declare que la sentencia tiene el carácter de firme.

Naturalmente que el control de los requisitos anteriores corresponde directamente al juez que sea competente,

el que actuará en forma sumaria, con audiencia de la parte obligada, mediante citación personal y con vista del Ministerio Público, sin entrar en la revisión del fondo del asunto. La resolución será apelable, pero el recurso no suspenderá las medidas provisionales ni el cobro y ejecución que estuvieren en vigor,

termina el artículo 14, todo lo cual coincide con la legislación procesal mexicana antes mencionada.

Por lo analizado hasta aquí, cuatro son las características fundamentales del procedimiento de cooperación para la ejecución de sentencias en materia alimentaria:

- a) Conocimiento por parte del juez de la primera instancia;
- b) procedimiento muy sumario;
- c) imposibilidad de revisión del fondo del asunto, y
- d) carácter devolutivo de la apelación.

Con todo lo anterior se sustrae la materia de alimentos del riguroso trámite del *exequatur* previsto para la ejecución común y corriente de sentencias foráneas.

15. El artículo 15 establece la prohibición de la *cautio judicatum solvi* y el llamado beneficio de pobreza, en plena consonancia con el artículo 4 de la misma Convención (vid supra p. 8), en los siguientes términos:

Ningún tipo de caución será exigible al acreedor de alimentos por la circunstancia de poseer nacionalidad extranjera, o tener su residencia habitual en otro Estado.

El beneficio de pobreza declarado en favor del acreedor en el Estado Parte donde hubiere ejercido su reclamación, será reconocido en el estado Parte donde se hiciere efectivo el reconocimiento o la ejecución. Los Estados Parte se comprometen a prestar asistencia judicial gratuita a las personas que gocen del beneficio de pobreza.

16. Los artículos 16 y 17 establecen lo referente al otorgamiento y ejecución de medidas cautelares, que si bien contienen reglas que no constituyen en sí una excepción a las reglas tradicionales y aceptadas en materia de competencia en el ámbito internacional sí representan una sustracción a las mismas únicamente para efectos de poder adoptar, por motivos de urgencia, tal tipo de medidas.

Veamos su contenido:

Artículo 16.

Las autoridades jurisdiccionales de los Estados Parte en esta Convención ordenarán y ejecutarán, a solicitud fundada de parte o a través del agente diplomático o consular correspondiente, las medidas provisionales o de urgencia que tengan carácter territorial y cuya finalidad sea garantizar el resultado de una reclamación de alimentos pendiente o por instaurarse.

Lo anterior se aplicará cualquiera que sea la jurisdicción internacionalmente competente, bastando para ello que el bien o los ingresos objeto de la medida se encuentren dentro del territorio donde se promueve la misma.

Artículo 17.

El otorgamiento de medidas provisionales o cautelares no implicará el reconocimiento de la competencia en la esfera internacional del órgano jurisdiccional requirente, ni el compromiso de reconocer la validez o de proceder a la ejecución de la sentencia que se dictare.

Para finalizar este capítulo sobre cooperación interjudicial, el artículo 18 dispone:

Los Estados Parte en esta Convención podrán declarar al suscribir, ratificar o adherir, que será su derecho procesal el que regulará la competencia y el procedimiento de reconocimiento de la sentencia extranjera.

17. Remarcando que el siguiente precepto es para asistir a los niños abandonados y en la estricta medida de sus posibilidades al artículo 19 establece:

Los Estados Parte procurarán suministrar asistencia alimentaria provisional en la medida de sus posibilidades a los menores de otro Estado que se encuentren abandonados en su territorio.

18. Con la filosofía proteccionista hacia el menor y en favor de los derechos que le conceda la *lex fori*, el artículo 20 estipula:

Las disposiciones de esta Convención no podrán ser interpretadas de modo que restrinjan los derechos que el acreedor de alimentos tenga conforme a la ley del foro.

19. Una de las cláusulas de rigor en las convenciones interamericanas suscritas en el marco de todas las CIDIP es la relativa a la salvedad del orden público:

Podrá rehusarse el cumplimiento de sentencias extranjeras o la aplicación del derecho extranjero previstos en esta Convención cuando el Estado Parte del cumplimiento o de la aplicación, según sea el caso, lo considerare manifiestamente contrario a los principios fundamentales de su orden público (artículo 21).

20. En los artículos 22 al 31 se contienen las llamadas disposiciones finales, que son de rutina en toda convención emanada de las CIDIP por no decir en toda convención internacional en general: firma, ratificación, adhesión, reservas, cláusula federal, etc.

Para que una reserva surta efectos deberá hacerse sobre una o más disposiciones específicas y siempre que la reserva no desnaturalice el objeto y fin del tratado (artículo 25).

El artículo 27 estipula lo siguiente:

La presente Convención regirá entre los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos que fueren Partes en ésta, y en los Convenios de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre Reconocimiento y Eficacia de Sentencias relacionadas con Obligaciones Alimentarias para Menores y sobre la Ley Aplicable a dichas Obligaciones Alimentarias.

Sin embargo, los Estados Partes podrán convenir en el reconocimiento y aplicación prioritaria de los citados convenios de La Haya del 2 de octubre de 1973.

Sin embargo, y un poco en forma contradictoria, el numeral siguiente establece:

La presente Convención no restringirá las disposiciones de convenciones que sobre esta misma materia hubieran sido suscritas, o que se suscribieren en el futuro en forma bilateral o multilateral por los Estados Partes, ni las prácticas más favorables que dichos Estados pudieran observar en la materia (Artículo 28).

Ya en otro lado hemos comentado los problemas conflictuales entre tratados sobre la misma materia, entre las mismas partes, que pueden surgir en el futuro al darle preferencia a un tratado regional o americano sobre uno o varios convenios, como son los de La Haya, de carácter más universal. Hasta la fecha (agosto de 1989) solamente un país americano, Surinam, ha firmado uno de los dos convenios de La Haya que se mencionan en el artículo 27 de la convención interamericana. No obstante, sería conveniente que México formulara una reserva aclaratoria al momento de depositar el instrumento de su ratificación en el sentido de que aplicará la convención que escoja el acreedor alimentario o aquella que le sea más favorable a sus intereses, sobre todo si se trata de un menor.²

La convención entrará en vigor treinta días después de que dos Estados americanos depositen su instrumento de ratificación (artículo 29).

² Véase: García Moreno, Víctor Carlos. *Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores*. México, 1989, p. 14. Inédito.

III. CONCLUSIONES

21. México debe aprestarse para firmar y ratificar, casi sin reserva alguna, la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, suscrita el 15 de julio de 1989, en Montevideo, Uruguay, por varias razones:

a) Porque existe una vigorosa y respetable tendencia hacia la codificación interamericana del Derecho Internacional Privado;

b) Porque existe una cantidad sustancial de maridos y de padres que para deshacerse de obligaciones alimentarias para con sus cónyuges o ex cónyuges, pero muy especialmente para con sus hijos menores, huyen del país, particularmente hacia los E.U., convirtiéndose en prácticamente impunes, dejando en el más completo desamparo tanto a la esposa como a sus hijos menores;

c) En el presente año, 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha emitido solemne Convención Sobre los Derechos del Niño. Por lo que adherirse a la Convención Interamericana en nada contraviene a la legislación mexicana en materia de obligación de alimentos; al contrario, el instrumento montevidiano complementaría a nuestro derecho positivo y lo haría efectivo más allá de nuestras fronteras a través de la cooperación procesal internacional, y

d) Fiel intérprete de la acendrada política proteccionista del niño y de los menores, la delegación mexicana ante la CIDIP IV, en Montevideo, fue uno de los más entusiastas promotores de la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias.