

VI. ASUNTOS CIVILES Y DE FAMILIA

- 401** LA PENSION ALIMENTICIA ES IMPREScriptIBLE A FAVOR DE UNA MUJER, AUNQUE TENGA HIJOS FUERA DE MATRIMONIO
- 409** LA ACCION DE DIVORCIO YA CADUCADA DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO
- 413** EL HECHO DE QUE LA MADRE TENGA NUEVO ESPOSO NO SIGNIFICA ABANDONO DE SUS DEBERES MATERNOS

LA PENSION ALIMENTICIA ES IMPREScriptIBLE A FAVOR DE UNA MUJER, AUNQUE TENGA HIJOS FUERA DE MATRIMONIO.*

*Sesión de 9 de octubre de 1939.

QUEJOSA: la sucesión de Francisco González Tapia.
AUTORIDADES RESPONSABLES: la Segunda Sala

del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Juez Cuarto de lo Civil del mismo lugar.

GARANTIAS RECLAMADAS: las de los artículos 14 y 16 constitucionales.

ACTO RECLAMADO: la sentencia dictada por la Sala, en el juicio sumario seguido contra la quejosa, por las señoritas Margarita, Guadalupe y Luisa González Vivar.

(La Suprema Corte niega la protección federal).

SUMARIO.

ALIMENTOS, VIA PARA RECLAMARLOS.—Tratándose de una pensión alimenticia, señalada en testamento, por quien tenía obligación de cubrirla, es incuestionable que el cumplimiento de la obligación legal impuesta por los artículos 53 y del 57 al 60 de la Ley sobre Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358 y relativos del Código Civil del Distrito, puede exigirse tanto fundándose en estos preceptos legales, como en el testamento.

ALIMENTOS, QUE DEBE ENTENDERSE POR MALA CONDUCTA, PARA LOS EFECTOS DE LA PENSION DE.—El hecho de que una mujer tenga un hijo fuera de matrimonio, no es suficiente para tener por acreditada su mala conducta, pues para esto es necesario una sucesión de actos que manifiesten que la persona de quien se trata, es viciosa o amoral, y seguramente que un solo acto, que puede

en algunos casos hasta encontrarse justificado, no de muestra mala conducta.

ALIMENTOS, PENSIONES DE.—Tratándose de una pensión alimenticia, no tiene aplicación el artículo 1371 del Código Civil, porque no se discute el derecho de percibir alimentos, arguyendo la inoficiosidad del testamento, sino que se trata de exigir el pago de la pensión alimenticia, que el testador fijó en aquél, obligación que es imprescriptible.

ID., ID.—Las pensiones alimenticias no pierden ese carácter por el hecho de haberse fijado en testamento, y en consecuencia, la obligación de pagarlas es imprescriptible, razón por la que no es procedente la excepción de prescripción que se oponga.

ID., ID.—Tratándose de pensiones alimenticias, que debieron cubrirse desde la muerte del testador, quien las instituyó en su testamento, razón por la que no son prescriptibles, es indudable que si no se pagan, se incurre en mora desde la muerte del testador.

Nota.—Se publican sólo los considerandos, por ser suficientemente explícitos.

CONSIDERANDO,

Primero: El acto reclamado, consistente en la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal el cuarto de marzo de mil novecientos treinta y ocho, en el juicio sumario seguido por las señoritas Margarita, Guadalupe y María Luis González Vivar, contra la sucesión de don Francisco González Tapia, se comprobó con el informe de dicha autoridad y con la copia certificada que a él se adjuntó.

Segundo: Esa sentencia se apoya:

A.—En que la sentencia apelada se funda en que el derecho de las actoras para cobrar la pensión alimenticia de

* Semanario Judicial, 5a. Epoca, Tomo LXII, Primera Parte, No. 147.

quince pesos mensuales desde agosto de mil novecientos diecisiete, fue plenamente probado por medio del testamento del señor González Tapia y por la confesión de la albacea, y como la demandada no opuso la excepción de pago, quedó en pie la afirmación de las actoras de que no se les pagaron las pensiones; en que, por lo que hace a la mala conducta de las señoritas González Vivar, el testador sólo previó el hecho de que contrajeran matrimonio, y, por otra parte, si incurrieron en las faltas que se les atribuyen, fue debido al abandono en que se les dejó, y debe desecharse dicha excepción; en que, por lo que toca a la prescripción alegada también por la albacea, apareciendo que se trata de una pensión alimenticia, obligación que es imprescriptible según el artículo 1160 del Código Civil, también debe desecharse; y en que, por lo que hace a los intereses, como la falta de ministración de las sumas que importaba la pensión no es atribuible a culpa o dolo de la demandada, debe ser absuelta en este punto:

B.—En que las actoras expresaron como primer agravio que, habiendo un plazo fijo para el pago de las pensiones, no efectuándose éste se origina la responsabilidad civil desde su vencimiento, conforme a los artículos 1355 y 1482 del Código Civil de 1881, según los cuales, cuando no se estipulan intereses, debe pagarse el seis por ciento anual; y que es imputable a la demandada la mora, porque, aun ignorando el domicilio de las actoras, tenía obligación de pagar la pensión al tutor que las representó durante su menor edad, debió condenársele al pago de intereses desde la fecha de la demanda o interpellación; tal agravio es procedente, porque, en efecto, la demandada incurrió en mora en los términos de las disposiciones legales que en él se citan, al no cubrir las pensiones legadas a las actoras, y, por tanto, debe abonarles los réditos al seis por ciento anual; pero en vista de que en el escrito de expresión de agravios las recurrentes estiman que tales réditos son de computarse desde la fecha de la interpellación, o sea, de la notificación de la demanda, debe modificarse el punto resolutivo apelado, en el sentido de que es de condenarse a la parte demandada a abonar réditos, al tipo legal, con arreglo al Código Civil vigente, desde el catorce de enero de mil novecientos treinta y siete, que fue cuando se corre el traslado de la demanda al albacea de la sucesión:

C.—En que en el segundo agravio reclaman las actoras que debió condenarse en costas a la demandada, porque no hay razón para estimar que no hubo mala fe de ésta, y también es procedente, porque el Juez hizo su estimación sin invocar fundamentos de hecho ni de derecho, y salta a la vista, como se dirá después, que es notoria la improcedencia de las excepciones opuestas, las que no llevan otro fin que el de librarse del pago de una obligación legítima, por lo que el Juez debió haberla condenado en costas;

D.—En que el primer agravio que reclama el albacea de la sucesión demandada, diciendo que como las señoritas González Vivar no hicieron derivar su acción del testamento, sino de la obligación que la ley impone al [original ilegible] de dejar alimentos a los hijos, en la sentencia se debió examinar la acción bajo este aspecto, y, al no hacer así, se cambió la acción ejercitada, es improcedente porque no se cita el precepto o preceptos legales que se estiman violados y porque

no es verdad que el Juez ha cambiado la acción deducida, pues si la demanda fue derivada de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 relativos del Código Civil, en ese mismo sentido se examinó la acción en la sentencia recurrida y, por lo tanto hay congruencia entre ésta y la demanda;

E.—En que también es improcedente el agravio en que se alega que sin fundamento legal, se estima que la pensión legada a las señoritas González Vivar es alimenticia, puesto que si no lo dijo así el testador, no estaba obligado a ello porque dichas señoritas vivían en el domicilio de su padre y les dejó otros bienes que cubrían esta obligación, porque tampoco expresó la apelante la ley violada y porque de una manera gratuita se afirma que no se trata de una pensión alimenticia, pues, aunque el autor de la herencia no la llamó, así, de la redacción de la cláusula cuarta del testamento, resulta que la pensión no puede tener otra naturaleza, ya que dice que tiene que ministrarse a las legatarias la cantidad de quince pesos mensuales, mientras permanezcan solteras, y la denominación de pensión es suficiente para que, según el artículo 1468 del Código Civil, las legatarias tuvieran derecho a ella desde la muerte del testador y desde el principio de cada período hacen suyas las que tenía que cobrar;

F.—En que igualmente es improcedente el agravio que se reclama, por el concepto de que la autoridad de primera instancia debía examinar la acción intentada desde el punto de vista de los artículos del Código Civil que rigen las cuestiones sobre alimentos y ver si quedaron, o no, cumplidas las condiciones que exigen esos preceptos para la procedencia de la acción intentada, sin haber tenido en cuenta que las actoras estaban fuera de las condiciones que expresa la fracción II del artículo 1368 del Código Civil en relación con el 1371, porque la acción no se funda en la obligación de dar alimentos, sino en las disposiciones testamentarias de don Francisco González Tapia, y, por lo mismo, ninguna obligación tenía el Juez de examinar el cumplimiento o falta de él de las condiciones a que se refieren esos preceptos;

G.—En que el agravio que se hace consistir en que, al estimarse en la sentencia que la pensión legada en el testamento es alimenticia, se violaron los artículos 1382 y 1392 del Código Civil, es improcedente, porque sólo se trata de la reclamación de una pensión legada en testamento, que han denominado alimenticia, por tener ese carácter para las reclamantes;

H.—En que el agravio que se reclama por estimar que es improcedente la vía sumaria, porque no se reclama pensión alimenticia, sino sucesoria instituida en el testamento, es improcedente, porque el procedimiento se fijó en el auto que dio entrada a la demanda y la parte demandada se conformó con él;

I.—En que el agravio referente a que ya que el Juez aceptó como alimenticia la pensión legada, se estaba en el caso de cesación de sus derechos conforme el artículo 1371 del Código Civil, por haberse demostrado que la conducta de las actoras era mala, también es improcedente, porque la obligación de pagar la pensión que se reclama sólo se resolvía por medio del matrimonio, que no han contraído las actoras;

y en cuanto a la mala conducta que se les atribuye por haber tenido dos de ellas un hijo cada una, a los que registraron como naturales, porque no se trata de un derecho derivado de la obligación de ministrar alimentos, sino del que proviene del legado consignado en un testamento, y porque el hecho de tener un hijo fuera de matrimonio civil, no significa ni demuestra mala conducta por parte de la mujer que lo ha tenido, ya que la mala conducta supone una sucesión de actos ilícitos durante un período de tiempo más o menos prolongado, en tanto que la concepción puede provenir de una unión accidental, y aunque no fuera así, no supone en manera alguna la inmoralidad o ilicitud en la conducta de una persona, ya que aun fuera de matrimonio puede estar unida a otra de distinto sexo observando recato y honestidad; y si dos de las reclamantes tuvieron un hijo al que registraron civilmente, la presunción que de estos hechos se deriva debe ser favorable y no contraria a su conducta, desde el momento en que de aceptarse las consecuencias de un momento de debilidad o extravío o simplemente de pasión, pues lejos de ocultarlo, lo hacen público por medio del registro del nacimiento, aceptando todas las consecuencias morales y legales con las obligaciones inherentes a la madres;

J.—En que el agravio reclamado en seguida, no es más que una repetición del que antes se estudia, por lo que es innecesario su examen para declararlo improcedente, además de que el testador exclusivamente fijó como término de la obligación, el matrimonio que contrajeran cada una de las actoras;

K.—En que el agravio relativo a que, habiendo encargado el testador el pago de las pensiones a uno de los herederos en uso del derecho consignado en el artículo 1394, a ese heredero debió reclamarse y no a la sucesión, es improcedente, porque el señor González Tapia no gravó en su testamento individualmente a ningún heredero, y, por tanto, la sucesión representada por la albacea es la obligada a cubrir los legados;

L.—En que el agravio consistente en que desde el momento que las pensiones eran exigibles al principio de cada período, el término de la prescripción empezó a correr desde el vencimiento de cada una de ellas, según lo que dispone el artículo 1162 del Código Civil, es improcedente, porque, como lo estima el inferior, la pensión de que se trata es evidentemente alimenticia, y no es aplicable el artículo 1371 del Código Civil, pues no se trata de discutir el derecho para recibir alimentos arguyendo la inoficiosidad del testamento, sino de cubrir una pensión legada por el testador, y conforme al artículo 1160 del Código Civil, tal obligación es imprescriptible, debiéndose, además, tener en cuenta que como no se han aplicado los bienes de la sucesión, éstos con sus frutos, han estado poseídos por el albacea a nombre de los herederos y legatarios, conforme al artículo 1704 del Código Civil, y unos y otros están en aptitud de exigir la partición y adjudicación desde la muerte del testador o en el momento de hacerse la participación en los términos del artículo 1774 del mismo Ordenamiento;

M.—En que el agravio reclamado a continuación del que se estudia en el punto anterior, es improcedente, por los conceptos antes expresados; y

N.—En que el agravio relativo a que, no habiendo examinado el Juez si los productos de los bienes que señaló expre-

samente el testador para el pago de las pensiones han sido o no bastantes para cubrirlas, no debió declarar procedente la acción, es también improcedente, porque no se expresó las disposiciones legales violadas, y porque, no habiéndose opuesto esa circunstancia como excepción, el Juez no tenía obligación de analizar ni resolver puntos no cuestionados por las partes.

Tercero: La representante de la sucesión quejosa, en su demanda de amparo, reclama como agravios:

I.—Que se aplicó inexactamente el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles en relación con el 2o. del mismo Ordenamiento, al desechar el primero de los agravios que reclamó en la apelación, consistente en que la autoridad responsable, al resolver el juicio, cambio la acción intentada, porque no existe disposición alguna que imponga al apelante la obligación de citar en la expresión de agravios las leyes violadas, ya que esta expresión se considera como la demanda en primera instancia y, por lo mismo, basta con que se determine con claridad el hecho en que se hace consistir el agravio para estudiar si procede o no, y la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia no citó precepto alguno de derecho para desechar ese agravio, aplicando también inexactamente el artículo ya citado, por haberse concretado a negar el hecho básico que se adujo en el agravio, sosteniendo que la sentencia de primera instancia si examinó la acción ejercitada derivada de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y demás relativos del Código Civil, siendo que el inferior, sin fundamento alguno, declara que el derecho de las actoras, consistente en el pago de una pensión alimenticia de quince pesos, mensuales para cada una, a partir del mes de agosto de mil novecientos diecisiete, y hasta la fecha de la demanda, quedó probado en autos con la cláusula cuarta del testamento, del señor González Tapia, y si el Juez fundó la procedencia de la acción en el testamento mencionado y las actoras derivaron los derechos que creen tener de los preceptos citados y de las obligaciones que en los mismo se consignan a los ascendientes, es indudable que el Juez Cuarto de lo Civil cambió la acción deducida;

II.—Que la autoridad responsable, al desechar el segundo de los agravios que reclamó en la apelación, aplicó inexactamente el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles, porque no se funda en precepto legal alguno, pues la cláusula cuarta del testamento del señor González Tapia no clasifica como alimenticia la pensión dejada a las señoritas González Vivar, y si, como lo indica el quejoso, la Sala al desechar el primer agravio, estima que la acción de las actoras se deriva de los derechos y obligaciones que la ley otorga por lo que hace a pensiones alimenticias, en tales preceptos debió fundar la interpretación del testamento, y, al no hacerlo, aplicó inexactamente el artículo antes citado, lo mismo que el 1468 del Código Civil, que se refiere al legado de pensión, y si la propia autoridad estima que las actoras derivaron su acción de los preceptos que invocan, es indudable que la aplicación del artículo ulteriormente citado viene a confirmar lo contrario de los que establece la Sala responsable, esto es, que la pensión consignada en el testamento, es un simple legado y

no una pensión alimenticia, y, por otra parte, del derecho para reclamar ese legado no se desprende que sea pensión alimenticia, y al considerarlo así la Sala, aplicó inexactamente los preceptos antes mencionados;

III.—Que, al desechar la autoridad responsable el tercero de sus agravios reclamados, aplicó inexactamente los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, existiendo incongruencia entre los argumentos en que se apoya con los que le sirvieron para desechar el primer agravio, toda vez, que, al estudiar éste, sostiene que las actoras derivan su acción de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y demás relativos del Código Civil, y, al desechar aquél, sostiene que no necesitó el Juez estudiar la acción bajo el punto de vista de esos preceptos, porque no se funda en una obligación de dar alimentos, sino en el testamento del señor González Tapia: porque si la acción intentada por las actoras la derivaron de la ley, la autoridad responsable debió examinar si, de acuerdo con las disposiciones en que la fundaron, era procedente la pensión alimenticia y no desechar el tercer agravio, pues del testamento del señor González Tapia no se desprende que el legado tenga el carácter de pensión alimenticia;

IV.—Que, al desechar la responsable su agravio cuarto, incide en el inexacta aplicación de los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, porque no se funda en precepto alguno o en principio de derecho, e insiste en que se trata de una pensión legada en testamento que tiene el carácter de alimenticia, sin que se haya comprobado tal cosa, y desatiende lo que expresan los artículos 1382 y 1392 que definen lo que debe entenderse y en lo que puede consistir un legado, distinguiéndolo de una pensión alimenticia;

V.—Que, al declarar inepto el quinto de los agravios que reclamó en apelación, se aplicaron inexactamente los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, porque si la sentencia de primera instancia estudió la procedencia de la vía y resolvió ese punto en la primera proposición, siendo esa resolución contraria a derecho, es indudable la procedencia de tal agravio y la Sala debió examinarlo;

VI.—Que, al examinar el sexto agravio, se incurrió en una flagrante contradicción, pues mientas aquí se asienta que no se trata de un derecho derivado de la obligación de dar alimentos, sino del que proviene de un legado consignado en testamento, al desechar el primer agravio se dice que la acción intentada la derivan las actoras de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y relativos del Código Civil, es decir, que para la Sala responsable puede cambiarse la acción según convenga lo que es contrario a los principios que consagran los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, y, por otra parte, si se trata de pensiones alimenticia derivada de derecho y obligación entre ascendientes y descendientes, hay que examinar si las actoras llenaron los requisitos de la ley para tener derecho a ella, cosa que no hizo la Sala responsable al desechar, sin fundamento, el agravio, además de que para desecharlo sostiene que el hecho de que una mujer tenga un hijo fuera de matrimonio civil, no significa que tenga mala conducta, lo que implica inexacta aplicación de la fracción II del

artículo 1368 en concordancia con el 1371 del Código Civil, pues el primero de ellos exige, para que la mujer tenga derecho a alimentos, que no haya contraído matrimonio y que viva honestamente, y el diccionario de la Academia Española da a la palabra “honestamente” el mismo significado que el vocablo “castidad”, al que define como virtud que se opone a los efectos carnales, y si la maternidad es el producto de un afecto carnal, la mujer que ha concebido fuera de matrimonio no puede ser honesta, y estando comprobado ese hecho, se está en el caso de excepción de la ley, y, al no aceptarlo, la Sala aplicó inexactamente los preceptos mencionados;

VII.—Que, al desechar la Sala el séptimo agravio, aplicó inexactamente los principios generales de derecho que norman la interpretación, porque si se estima que es una pensión alimenticia la consignada en el testamento del señor González Tapia, la condición impuesta en él no excluye la condición legal de honestidad que se señala en la fracción II del artículo 1368, puesto que, al referirse el testador en la misma cláusula al legado de pensión para las hijas legítimas que eran mayores de edad, les impuso la buena conducta y no hay razón jurídica para estimar que si a ellas les exigió buena conducta para tener derecho a la pensión, no la exigiera a las hijas naturales, sólo porque éstas eran menores de edad, no creyó necesario hacer mención de ello, además de que no existe padre que esté dispuesto a dejar el producto de su trabajo a un hijo que no observa buena conducta, que es el caso de las actoras, y por tanto, la interpretación que hace la responsable de la cláusula cuarta del testamento, es contraria a los principios generales de derecho sobre esta materia;

VIII.—Que la Sala también infringió los principios generales sobre interpretación al negar que el testador sometió el cumplimiento de la pensión dejada a las actoras a uno de sus herederos, pues basta la lectura de la parte final de la cláusula cuarta del testamento, que dice: “las pensiones se distribuirán por la señorita su hija María González Vega”, para concluir que la interpretación que hace la Sala negando eso hecho, es contraria a lo expresado en el testamento, y si el testador recomendó a dicha heredera la distribución de las pensiones que dejó como legados y que debieron tomarse del producto del inmueble dejado a la misma, es indudable que la acción ejercitada, derivándose del testamento como lo hace la Sala, contra lo que establece al desechar el primer agravio, es improcedente contra la sucesión, y, al no resolverlo así, se aplicaron inexactamente los principios indicados y los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles y 1302 del Código Civil;

IX.—Que el argumento de la Sala responsable para desechar el agravio noveno, es un verdadero galimatías, porque asienta que, por tratarse de pensiones alimenticias, no es aplicable el artículo 1371 del Código Civil, que no se trata de discutir el derecho para recibir alimentos, sino de cobrar una pensión que dejó el testador, y que conforme al artículo 1160 es imprescriptible la obligación de dar alimentos; y en esa confusión aplica inexactamente esos preceptos, porque la prescripción alegada se funda en que si la acción la derivan las actoras del testamento del señor González Tapia, como en él sólo se constituye un legado exigible desde la muerte

del testador, según el artículo 1468 del Código Civil es procedente la prescripción por no haberse cubierto a su vencimiento, y debe contarse en los términos del artículo 1162 del Código citado, sin que tenga aplicación el artículo 1160, por no tratarse de obligación de dar esos alimentos, excepción que no se hizo valer en el agravio; y, además, aplicó la Sala inexactamente los artículos 1704 y 1774 del Código Civil, porque si se trata en el testamento de un legado de pensión que corre desde la muerte del testador, que exigible al principio de cada período y cuya distribución se encomendó a uno de los herederos, tiene aplicación el artículo 1701 y no los invocados por la Sala, y, por otra parte, la sentencia de apelación resulta incongruente y contradictoria, ya que se declara procedente el primer agravio de las actoras que se refiere a réditos, estimando que se trata de pensiones y que éstas son exigibles desde la muerte del testador, y si esto es así, cabe la prescripción y dejan de ser aplicables los artículos 1701 y 1774 que invocó la autoridad responsable;

X.—Que, al desecharse el último de sus agravios, se aplicó inexactamente el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, porque si las actoras derivan su acción de la obligación del testador de darles alimentos y no reclamaron el legado, constituido en el testamento, no es aplicable la excepción que entraña ese agravio, pero como el Juez condenó al pago de la pensión consignada en el testamento y no a ministrar pensión alimenticia, al cambiar en esa forma la acción deducida, debió examinarse si las actoras probaron o no, los productos afectos a esa pensión existen y son bastantes para cubrirla, y, al no hacerlo, se debió declarar procedente el agravio, que fue producido por la sentencia apelada y no por la acción que ejercitaron las actoras;

XI.—Que, al declarar la Sala procedentes los agravios reclamados por las señoritas González Vivar, se aplicaron inexactamente los artículos 1355, 1424 y 1488 del Código Civil de 1884, porque, habiendo derivado su acción de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y demás relativos del Código Civil, aceptado esto por la Sala, mientras no se dicte sentencia que fije el monto de los alimentos y que condene a pagarlos, no puede haber mora, y, por tanto, la condenación que hace, implica la inexacta aplicación de los preceptos indicados;

XII.—Que la comprobación de que sus alegaciones están apoyadas en preceptos expresos de la ley y la justificación que se hizo de que las actoras están incapacitadas para demandar pensión alimenticia a la sucesión que representa, hace evidente la inexacta aplicación del artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles, porque no se trata de retardar indefinidamente el cumplimiento de una obligación, sino de evitar que personar que no son honestas disfruten de dineros a que no son acreedoras, siendo por ello improcedente la condenación en costas;

XIII.—Que dejó de aplicarse el artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles, que prohíbe terminantemente la modificación de la acción, lo que, por mayoría de razón, no debe permitirse que lo haga la autoridad sentenciadora, pues en la especie las actoras derivaron su acción de la obligación legal impuesta a los padres de dar alimentos a sus hijos, y el

Juez Cuarto de lo Civil la declaró procedente fundándose en el testamento del señor González Tapia, y no obstante estar probado ese cambio, la Sala declaró infundado el primero de los agravios que la quejosa reclamó en la apelación;

XIV.—Que, al declarar improcedentes los agravios primero, segundo y undécimo que reclamó contra la sentencia de primera instancia, porque no se citó la ley en que se funda, la Sala dejó de aplicar el artículo 20. del Código de Procedimientos Civiles, puesto que los agravios en segunda instancia hacen las veces de demanda, y basta que en ésta se determine con claridad la clase de prestaciones que se exige, y el título o causa de la acción, para que sea procedente, y como en tales agravios se llenaron dichos requisitos, debieron examinarse bajo el punto de vista del derecho;

XV.—Que se dejaron de aplicar los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, porque en la apelación se desecharon sus agravios sin fundarse en preceptos expresos de la ley o principios generales de derecho, y porque la redacción de la sentencia es obscura e incongruente;

XVI.—Que se dejaron de aplicar los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley de Relaciones Familiares y 303, 208, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y relativos del Código Civil, al declarar que las actoras derivan de esos preceptos la acción deducida y no examinar con relación a ellos los agravios reclamados, puesto que, en relación a esos artículos, no justificaron la acción ni comprobaron los requisitos necesarios para tener derecho a pensión alimenticia;

XVII.—Que se dejaron de aplicar los artículos 1368, fracción II, y 1371 del Código Civil, al aceptar la Sala que las actoras derivaron la acción ejercitada de los derechos y obligaciones que la ley consigna para ascendientes y descendientes por lo que hace a pensiones alimenticias, y negarse a examinar esa acción en los términos que expresan los artículos mencionados, desecharando los agravios reclamados por ese concepto, pues si las actoras reclaman pensiones alimenticias y creen tener derecho a ellas, debió examinarse si llenaron los requisitos exigidos por la ley;

XVIII.—Que se dejó de aplicar el artículo 1302 del Código Civil, por haber declarado la autoridad responsable que la pensión consignada en la cláusula cuarta del testamento del señor González Tapia a favor de las actoras, no está sujeto a otra condición que al estado de soltería de las beneficiarias, y que el cumplimiento de las pensiones no fue encomendado a heredero especial, pues de la simple lectura del testamento se desprende lo contrario;

XIX.—Que se dejaron de aplicar los artículos 1376 y 1394 del Código Civil, al declararse procedente la acción intentada por las actoras, derivándola, la autoridad responsable, del testamento del señor González Tapia, pues no hay la menor duda de que el cumplimiento de las pensiones de que se trata lo dejó enmendado el testador a la heredera María González Vega, debiendo ser a ella a quien se tiene que reclamar tal cumplimiento, de acuerdo con los preceptos citados;

XX.—Que se dejaron de aplicar los artículos 1382 y 1394 del Código Civil al aceptar la Sala responsable que la pensión consignada en el testamento es alimenticia y no un legado, porque esos artículos definen lo que es legado, y esa definición se acomoda perfectamente a la pensión aludida; y

XXI.—Que se dejaron de aplicar los artículos 1162 y 1468, en relación con los artículos 1290 y 1429 del Código Civil al declarar la autoridad responsable procedente la mora alegada, desde la muerte del testador, para el efecto del cobro de réditos de la pensión consignada en el testamento y desechar la excepción de prescripción, toda vez, que, siendo pensiones periódicas que corren desde la muerte del testador, exigibles al principio de cada período, la prescripción se impone, y no obstante eso, fue desechada,

Cuarto: Para estudiar los agravios que antes se enumeran y, por lo tanto, para resolver sobre la constitucionalidad o anticonstitucionalidad de la sentencia señalada como acto reclamado, debe tenerse en cuenta que en la cláusula cuarta del testamento de Francisco González Tapia se estableció: “Declara el testador que es su voluntad que del usufructo de la casa número doscientos veintinueve de la repetida calle de Lerdo, se les ministre una pensión mensual de quince pesos, a cada una de sus hijas Margarita, Guadalupe y Luisa González Vivar, durante todo el tiempo que permanezcan solteras. Asimismo se les entregará a cada una de sus hijas Fortunata y Dolores González Vega, del mismo usufructo, igual pensión de quince pesos mensuales, siempre que éstas cambien de conducta y mientras la observen buena, pues que si no cambian, no tendrán ningún derecho a dichas pensiones. Las pensiones se distribuirán por la señorita su hija María González Vega”.

Ahora bien, del contenido de esa cláusula se desprende que las pensiones que en ella se señalaban a las señoritas Margarita, Guadalupe y Luis González Vivar, no tienen, ni pueden tener otro carácter que el de alimenticias, ya que se trata de mujeres menores de edad a quienes en su mismo testamento reconoce el señor González Tapia como hijas, que no hay constancia de que alguna persona tuviera obligación legal de proporcionarles alimentos y que se instituyeron por todo el tiempo que permanezcan solteras las beneficiarias, es decir, hasta que, por su matrimonio, ya no tuvieran necesidad de ellas, por pasar al marido la obligación de subvenir a sus necesidades, y ese carácter seguramente que no lo pierden tales pensiones por haberse señalado en testamento; además, de esa misma cláusula se viene en conocimiento de que es inexacto que la obligación se imponga a un heredero determinado, toda vez que tal cosa no puede deducirse del hecho de haber encomendado a la señorita María González Vega la distribución de las pensiones, que es cosa muy distinta de la obligación de cubrirlas; y, por otra parte, es claro que las señoritas González Vivar, al ejercitar su acción, se fundaron, tanto en el testamento del señor González Tapia, como en las disposiciones legales que imponen a los padres la obligación de suministrar alimentos a sus descendientes.

Quinto: Examinando la sentencia señalada como acto reclamado, y tomando en consideración lo que ante se indica, resulta infundado que la autoridad responsable haya aplicado inexactamente el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con el 2o. del propio Ordenamiento, al desechar los dos primeros agravios que la parte ahora quejosa reclamó en la apelación, porque esos preceptos se refieren a que los jueces deben apoyar los puntos reso-

lutivos de sus sentencias en preceptos legales o principios jurídicos, y a que la acción procede en juicio aun cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exige del demandado y el título o causa de la acción; pues si es verdad que en la sentencia se dijo que el primer agravio debe considerarse improcedente, porque no se citan las leyes que se estiman violadas, se estudia, además, el punto a que se refiere el agravio y se declara infundado, porque se considera que no es verdad que el Juez haya cambiado la acción deducida, y como esta consideración no se hace únicamente como afirmación contraria la que hizo la parte apelante, sino que se apoya en el hecho de que en la sentencia de primera instancia se examinó la relación de concordancia con los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley sobre Relaciones Familiares, y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y relativos del Código Civil, y la declaración de que el derecho de las actoras, consistente en el pago de una pensión alimenticia, quedó probado con la cláusula cuarta del testamento del señor González Tapia, tal sentencia no carece de fundamento, porque se apoya en el hecho cierto y debidamente justificado de que se trata de una pensión alimenticia instituida en testamento, y por tanto, la sentencia recurrida está debidamente fundada y deben desecharse los dos primeros agravios que se reclaman contra ella.

Sexto: Por las mismas razones que se indican en el considerando anterior, también deben desecharse los agravios tercero y cuarto, en los que se reclaman la violación de los artículos 81 y 82 del Código de Procedimiento Civiles, pues si como ya se dijo, las señoritas González Vivar reclaman una pensión alimenticia, que quien tenía obligación de cubrirla de acuerdo con la ley, la señaló en su testamento, es claro que no existe incongruencia al sostener que las actoras derivan su acción de los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley sobre Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368, y demás relativos del Código Civil, y que la misma acción quedó justificada con el testamento del señor González Tapia, y como en ese mismo testamento se fijó la situación en que debían encontrarse las pensionistas para tener derecho a recibir sus pensiones, la autoridad responsable no tenía para qué estudiar si se habían llenado todos los requisitos que señalan los artículos citados, con objeto de decidir sobre la procedencia de la pensión alimenticia, y a esto debe agregarse que, como ya se dijo, la autoridad responsable está en lo justo al estimar que las pensiones de que se trata tienen el carácter de alimenticias, y no hay razón para estimar que, al hacer esa declaración, viole los artículos 1382 y 1392 del Código Civil.

Séptimo: Es verdad que en el primer punto resolutivo de la sentencia de primera instancia se declaró: “Ha procedido la vía sumaria civil ejercitada...”, pero de esto no se sigue que hay debido estimarse procedente el agravio que se reclamó en apelación por este concepto, porque, como lo estima la autoridad responsable, la forma del juicio se fijó en el auto que dio entrada a la demanda, y como ese auto no fue atacado por medio del recurso de apelación, ni se opuso excepción que tuviera por objeto impugnar ese punto, tal resolución, causó efecto y era innecesaria la declaratoria indicada, ya que no se

trata de juicio ejecutivo, que es el único en que, por su carácter especial y por determinación de la ley, debe hacerse ese estudio en la sentencia, y, por lo tanto, la resolución de la Sala, por lo que a haber desechado el agravio respectivo, está arreglada a la ley, y debe asimismo, desecharse, por infundado, el quinto de los agravios que se alegaron en este amparo.

Octavo: Los agravios sexto y séptimo son igualmente infundados, porque, como ya antes se dijo, tratándose, como se trata, de una pensión alimenticia, señalad en testamento por quien tenía obligación de cubrirla, es incuestionable que el cumplimiento de la obligación legal impuesta por los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley sobre Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1345, 1358, 1368 y demás relativos del Código Civil, tanto, pudo exigirse fundándose en esos preceptos legales, como en el testamento del señor González Tapia, y como las señoritas González Vivar así lo hicieron, la autoridad responsable no incurre en contradicción al referirse a la obligación de dar alimentos, que deriva de la ley y al testamento indicado en el que se reconoció e impuso la obligación, y, por lo tanto, no es exacto que por este concepto se hayan violado los artículos 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles, y porque, en cuanto a la parte quejosa se refiere a que si la pensión se considera alimenticia debió examinarse si las actoras llenaron los requisitos de ley para tener decho a ella, cosa que no hizo la Sala para desuchar el agravio, sosteniendo que el hecho de que una persona tenga un hijo fuera de matrimonio civil no significa que observe mala conducta, debe decirse que el examen de que e habla no puede estimarse necesario, porque el testador, al señalar la pensión alimenticia, fijó las condiciones a que estaba sujeta, y entre éstas no está la de que las señoritas González Vivar observen buena conducta; y que, efectivamente, el hecho de que una mujer tenga un hijo fuera de matrimonio no puede ser suficiente para tener por acreditada su mala conducta, pues para esto, es necesaria una sucesión de actos que manifiesten que la persona de quien se trata es viciosa o amoral, y seguramente que un solo acto, que puede en algunos casos hasta encontrarse justificado, no demuestra mala conducta, y, en consecuencia, resulta inexacto que, al desecharse el sexto de los agravios que la parte quejosa reclamó en apelación, se hayan violado los artículos 1368, fracción III, y 1371 del Código Civil.

Noveno: La parte quejosa no está en lo justo al afirmar que la autoridad responsable infringió los principios generales sobre interpretación, al negar que el testador cometió el cumplimiento de las pensiones a uno de los herederos, porque esa afirmación se pretende apoyar en la parte final de la cláusula cuarta del testamento de don Francisco González Tapia, en la que se dice: "Las pensiones se distribuirán por la señorita su hija María González Vega", y seguramente que tal frase no expresa lo que pretende la quejosa, ya que una cosa es imponer la obligación de pagar esas pensiones, y otra distintas encargar de distribuirlas, por lo, que también debe declararse infundado el octavo de los agravios que se estudian.

Décimo: El noveno de los agravios reclamados también aquí, es igualmente infundado, porque del examen de la sentencia recurrida, en la parte relativa, aparece que la auto-

ridad responsable, con toda claridad, considera que tratándose de una pensión alimenticia, no tiene aplicación el artículo 1371, del Código Civil, porque no se discute el derecho de percibir alimentos, arguyendo la inoficiosidad del testamento, sino de exigir el pago de la pensión alimenticia que el testador fijó en su testamento y, conforme al artículo 1160, esa obligación es imprescriptible; tal argumentación no es confusa ni violatoria de los artículos que en ella se citan, porque, como ya se ha dicho repetidas veces, las señoritas González Vivar, reclaman una pensión alimenticia que no perdió ese carácter por haberse fijado en testamento, y, en consecuencia, de acuerdo con el artículo 1160, ya citado, la obligación es imprescriptible y no puede estimarse procedente la excepción de prescripción que opuso la parte demandada, y no son aplicables los artículos 1468 y 1162 del Código Civil; y en cuanto a que se hayan aplicado inexactamente los artículos 1704 y 1774 del mismo Código, la afirmación también es inexacta, porque es indudable que los bienes afectos a las pensiones reclamadas han estado poseídos por el albacea de la sucesión demandada y porque en el artículo 1774 expresamente se establece que la disposición que contiene es aplicable cuando se trata de pensiones alimenticias a que se refiere el artículo 1368 del Código citado, y ésta es precisamente la naturaleza de las que reclaman las señoritas González Vivar.

Undécimo: En el punto "K" del tercer considerando de la sentencia recurrida, dice la autoridad responsable que la apelante alega que, no habiendo estudiado el Juez si los productos del inmueble que expresamente señaló el testador para el pago de las pensiones, han sido o no bastantes para cubrirlas, no debió declararse procedente la acción, y que ese agravio carece de fundamento, porque, si tal circunstancia no fue opuesta como excepción, el Juez no tenía obligación de analizar y resolver puntos no cuestionados por las partes; y como la parte quejosa en su décimo agravio no impugna esas consideraciones, sino que se concreta a decir que debió estudiarse la excepción a que se alude, porque el Juez no condenó a ministrar pensiones alimenticias, sino, a pagar la consignada en el testamento, debe declararse infundado el décimo de los agravios que se estudian.

Duodécimo: El undécimo agravio también es infundado y debe desecharse, porque si es verdad que se declaró procedente la acción ejercitada por las señoritas González Vivar, esa declaración se hizo fundándose en los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley sobre Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1335, 1358, 1368, y relativos del Código Civil, y en la cláusula respectiva del testamento del señor don Francisco González Tapia, y como en ese testamento se fijó el monto de las pensiones, no era necesario determinarlo por resolución judicial para que existiera mora; por lo tanto, la condena que hizo la autoridad responsable, no implica violación de los preceptos antes citados.

Décimo tercero: Las consideraciones que hace la Sala respecto a la temeridad de la parte demandada, además de que son de carácter subjetivo, no pueden estimarse como contrarias a las constancias de autos, ya que de ellas se viene en conocimiento de que, no obstante el derecho indiscutible de las señoritas González Vivar, para recibir la pensión alimenticia

de que se trata, la sucesión demandada no las ha cubierto, a pesar del tiempo transcurrido, y naturalmente que esto hace presumir, fundadamente, que todas las defensas que se han esgrimido no tienen más objeto que retardar indefinidamente el cumplimiento de esa obligación, y como, demás, es inexacto que la parte quejosa haya comprobado la legalidad de sus alegaciones y que las actoras estén incapacitadas para recibir las pensiones, debe resolverse que la autoridad responsable aplicó correctamente el artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles y que es infundado el duodécimo de los agravios que se estudian.

Décimo cuarto: Las consideraciones que se hacen para desechar los agravios que antes se estudian, son suficientemente para declarar también infundados: el agravio décimo tercero, en el que se reclama que se dejó de aplicar el artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles, porque, en la especie, ni las actoras, durante el juicio, ni la autoridad responsable, en su sentencia, modifican la acción ejercitada; los agravios décimo cuarto y décimo quinto, porque basta leer la sentencia recurrida, para convencerse de que, si es cierto que, al referirse a los agravios primero, segundo y décimo primero, dice la autoridad responsable quedeben estimarse improcedentes, porque no se citan, la ley o leyes que se estimen violadas, además, se hace el estudio respectivo y se declaran infundados por las razones que en la misma sentencia se expresan, por lo que no puede estimarse que se haya violado el artículo 20. del Código de Procedimientos Civiles; los agravios décimo sexto y décimo séptimo, porque, habiéndose fundado la acción ejercitada por las señoritas González Vivar, tanto en los artículos 53 y 57 a 60 de la Ley Sobre Relaciones Familiares y 303, 308, 309, 311, 1335, 1358, 1368 y relativos del Código Civil, como en el testamento del señor González Tapia, en el que se fijaron los requisitos que debían llenarse para tener derecho a las pensiones alimenticias, no es necesario examinar si se había cumplido con los que fijan las disposiciones citadas y el artículo 1371 del Código Civil para tener derecho a pensiones alimenticias, por lo que no era necesario hacer ese estudio para poder desechar los agravios que, por tal concepto, reclamó en la apelación el representante de la sucesión quejosa; y los agravios décimo octavo, décimo noveno, vigésimo y vigésimo primero, porque, siendo evidente que las pensiones alimen-

ticias concedidas a las señoritas González Vivar, por voluntad expresa de quien tenía obligación legal de constituirlas, sólo están sujetas a la condición de que permanezcan solteras, y que su cumplimiento no se encomienda a un heredero especial, puesto que a la señorita María González Vega sólo se le encargó repartirlas, al resolver en ese sentido, en lugar de violar, se aplicaron en sus términos los artículos 1302, 1382 y 1394 del Código Civil, que tratan de la forma en que deben interpretarse las disposiciones testamentarias y de lo que debe entenderse por legado; y porque, tratándose de pensiones alimenticias que debieren cubrirse desde la muerte del señor Francisco González Tapia, quien, en cumplimiento de la obligación legal respectiva, las instituyó en su testamento, y que, por su carácter, no son prescriptibles, según lo que establece el artículo 1160 del Código Civil, la autoridad responsable no violó los artículos 1162, 1468, 1290 y 1429 del mismo Código, al declarar que se incurrió en mora desde la muerte del testador y que no se probó la excepción de prescripción.

Siendo infundados los agravios que se reclaman, no hay razón para estimar que se hayan violado, en perjuicio de la sucesión quejosa, las garantías que protesten los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal; y, en consecuencia, se resuelve:

Primero.—La Justicia de la Unión no ampara ni protege a la sucesión del señor Francisco González Tapia, representada en este amparo por su albacea la señorita María González Vega, contra el acto de la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, consistente en la sentencia dictada por esa autoridad el cuatro de marzo de mil novecientos treinta y ocho, en el juicio sumario seguido contra dicha sucesión quejosa por las señoritas Margarita, Guadalupe y Luisa González Vivar.

Segundo.—Notifíquese;

Así, lo resolvió la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los ciudadanos Ministros Pérez Gasga, Aguirre Garza, Basdresch y Presidente Ruiz. El ciudadano Ministro Olea no votó en este negocio, por la razón que se expresa en el acta del día. Firman los ciudadanos Presidente y demás Ministros que intervinieron con el Secretario que autoriza y da fe.—Franco. H. Ruiz.—A. Pérez Gasga.—A. Ag. Gza.—L. Basdresch.—Enrique García González, Secretario.

LA ACCION DE DIVORCIO YA CADUCADA DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO.*

Sesión de 11 de noviembre de 1939.

QUEJOSA: Fernández Pinto de Villagrán Oliva.

AUTORIDADES RESPONSABLES: la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el Juzgado Décimo de lo Civil de la Ciudad de México, Distrito Federal, y la Oficina del Registro Civil, del Departamento Central de Distrito Federal.

GARANTIAS RECLAMADAS: las de los artículos 14 y 16 constitucionales.

ACTOS RECLAMADOS: los especificados en el resultando primero.

(La Suprema Corte concede la protección federal).

SUMARIO.

DIVORCIO EN EL DISTRITO FEDERAL.—El derecho para resolver el vínculo del matrimonio, nace cuando existe alguna de las causas de divorcio enumeradas en el artículo 267 del Código Civil, y la acción para demandarlo, cuando el cónyuge ofendido tiene conocimiento de ella y desde luego puede poner en ejercicio su derecho ante los Tribunales; pero ese derecho tiene un límite en tiempo para su ejercicio y el transcurso de él produce su extinción; esto es, cuando se promueve la acción después de ese tiempo, no puede ser declarada fundada, aun cuando exista la causa de divorcio, y sin necesidad de que el cónyuge demandado oponga la excepción de prescripción, pues en el matrimonio no se trata de una simple obligación contractual de orden pecuniario, sino de la existencia de un vínculo familiar cuya conservación es de interés social y de orden público, como todo

lo concerniente al estado civil de las personas; propósito a cuya satisfacción tiende lo preceptuado en la parte final del artículo 278 del citado Código Civil, y si bien el divorcio ha sido instituido para disolver el vínculo del matrimonio, todas las disposiciones legales que reglamentan esa disolución son de interpretación restrictiva y únicamente es procedente decretarlo por las causas enumeradas en el artículo 267.

De todo lo anterior se concluye que el juzgador, para declarar si procede la acción de divorcio, debe examinar no tan sólo si está probada la existencia de la causa invocada, sino la concurrencia de las condiciones que la ley impone, para que pueda hacerse valer, y aunque la condición de tiempo para el ejercicio de la acción, pueda ser considerada genéricamente y desde el punto de vista técnico, como una prescripción negativa, cuando tal requisito o condición venga a confundirse de tal manera con la existencia de la misma acción, no es indispensable, procesalmente, que sea alegado por vía de excepción, por el cónyuge demandado.

Méjico, Distrito Federal. Acuerdo de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del día once de noviembre de mil novecientos treinta y nueve.

Visto el juicio de amparo promovido, directamente ante esta Suprema Corte de Justicia, por la señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán, contra actos de la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, del Juzgado Décimo de lo Civil de esta Capital y de la Oficina del Registro Civil del Departamento Central, por violación de las garantías que otorgan los artículos 14 y 16 constitucionales; y,

RESULTANDO,

Primero: Por escrito de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos treinta y ocho, ocurre la promovente en demanda

* *Semanario Judicial*, 5a. Epoca, Tomo LXII, Segunda Parte, No. 148.

da de amparo contra actos de las autoridades mencionadas, consistentes en la sentencia definitiva dictada por la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia el tres del mismo mes y año, en el juicio ordinario civil de divorcio que siguió la promovente en contra del señor Manuel Villagrán Suárez y en el cumplimiento de la misma sentencia, y en todas las consecuencias que de ella deriven y de su ejecución, por parte de las demás autoridades, y después de exponer los antecedentes del caso, alega los conceptos de agravio que serán estudiados más adelante.

Segundo: Con la anterior demanda se formó este expediente y se acordó pedir a las autoridades responsables la copia certificada de constancias que la quejosa les hubiere solicitado, la cual deberían expedir con citación contraria, rindiendo la Sala responsable el informe justificado correspondiente y cuidando de hacer a la contraparte el emplazamiento de ley, y, cumplidos los anteriores requisitos, se admitió la demanda y se ordenó pasaran los autos al Ministerio Público para que formulara pedimento.

Tercero: El tercero perjudicado interpuso el recurso de reclamación contra el auto que admitió la demanda y esta Sala, por resolución de dieciocho de noviembre de mil novecientos treinta y ocho, por unanimidad de cuatro votos, confirmó dicho auto.

Cuarto: El Agente del Ministerio Público designado para intervenir en este asunto formuló pedimento en el sentido de que se conceda el amparo solicitado; y,

CONSIDERANDO,

Primero: De las constancias de autos aparece lo siguiente: La señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán demandó en la vía ordinaria civil del señor Manuel Villagrán Suárez del divorcio necesario y sus consecuencias legales, o sea la pérdida de la patria potestad sobre su menor hijo, José de Jesús Villagrán Fernández Pinto, el pago de una pensión alimenticia y los gastos y costas del juicio, y se fundó en que, el veinticuatro de junio de mil novecientos veintisiete, contrajo matrimonio civil con el señor Manuel Villagrán Suárez, habiendo procreado un hijo; su esposo abandonó, sin causa justificada, la morada conyugal, desde el veinticuatro de enero de mil novecientos treinta y seis, dejando de proporcionar alimentos a ella y a su citado hijo desde entonces, con la amenaza de renunciar el empleo que desempeña si se le fijaba una pensión.

Se dio entrada a la demanda y emplazado el señor Villagrán la contestó, confesando ser ciertos los hechos relativos a su matrimonio y al nacimiento de su hijo y negando los demás. A su vez contrademandó a la señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán el divorcio necesario con sus consecuencias legales de pérdida de la patria potestad sobre su menor hijo y de su derecho a percibir alimentos y los gastos y costas del juicio, fundándose, sustancialmente, en lo siguiente: que sus relaciones conyugales nunca fueron cordiales por falta de juicio y discreción de su esposa, quien en diversas ocasiones, promovió divorcio en su contra; que, por razones de su trabajo, tuvo prolongadas y continuas ausencias de esta

ciudad y durante ellas su esposa no se abstuvo de concurrir a giras campesinas, paseos y fiestas en compañía de personas desconocidas para él; que los primeros días del mes de marzo de mil novecientos treinta y seis, regresando de uno de sus viajes, se dirigió a su casa con el objeto de ver a sus hijos y a su mujer, habiéndole informado la portera que había salido rumbo a Chapultepec y trasladado a ese lugar sorprendió, en un prado del rancho de la Hormiga, a su esposa unida en estrecho abrazo con un hombre que la besaba en la boca, por lo que recurrió al auxilio de los policías técnicos Juan Echeverría y Juan R. Mata para que tomaran nota de esos hechos, quienes presenciaron que su mujer y su acompañante se encontraban sentados sobre el césped acariciándose mutuamente, teniendo ella puesto el sombrero del mismo individuo, e, interrogada, explicó no ser cierto que se acariciaban, sino que se trataba de un encuentro ocasional con un amigo de su casa y aunque él exigió el nombre y dirección del mismo individuo, los datos que de éste proporcionó resultaron falsos, absteniéndose desde esa fecha a regresar a su casa y decidido a no perdonar esa injuria, pero gestionando hacer un divorcio voluntario, y entretanto su esposa se separó voluntariamente de la casa donde estaba instalada la morada conyugal, para refugiarse en casa de su medio hermano, el señor Carlos Valenzuela.

Citó como fundamento de derecho los artículos 266, 267, fracciones VIII y XI, 275, 278, 283, 288, a contrario sensu, y 289 del Código Civil. La señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán, en su réplica, insistió en su demanda y negó la reconvenCIÓN en todos los hechos en que se apoya, sosteniendo la inaplicabilidad de las fracciones VIII y XI del artículo 267, porque cuando se separó de la casa conyugal informó a la autoridad los motivos que tuvo, levantándose el acto exhibida con su demanda y para esa fecha su marido no habitaba ya esa casa y, porque negados tales hechos, aun en el caso de que fueran ciertos, no constituyen injuria, según el artículo 348 del Código Penal. El demandado, en su escrito de súplica, insistió en los puntos de hecho y de derecho de la contestación a la demanda principal y ratificó su reconvenCIÓN en todas sus partes en vía de réplica, y corrido trasladado de esta última a la señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán, a su vez duplicó, insistiendo igualmente en la contestación que dio a la contrademanda. Hecho el extracto de los puntos cuestionados, durante la dilación probatoria, las partes rindieron sus pruebas, y el diez de agosto de mil novecientos treinta y siete el Juez pronunció sentencia, declarando que la actora en el juicio no probó su acción y el demandado sí probó su reconvenCIÓN, que quedaba disuelto el vínculo conyugal que los mantenía unidos, y culpable del divorcio a la señora, condenándola, en consecuencia, a la pérdida de la patria potestad sobre el niño José de Jesús Villagrán y Fernández dejando en aptitud a ambos cónyuges para contraer nuevas nupcias. Inconforme con esa resolución la señora Oliva Fernández de Villagrán interpuso apelación y substanciado el recurso, en su oportunidad, se pronunció la sentencia reclamada en este juicio, la cual después de analizar los agravios de apelación, concluyó confirmando en todas sus partes la de primera instancia.

Segundo: La sentencia reclamada, ocupándose en el estudio del primer agravio de apelación, dice que se hizo consistir en la violación del artículo 278 del Código Civil, que previene que el divorcio sólo puede ser demandado dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado al conocimiento del cónyuge que no haya dado causa a él, los hechos en que se funda la demanda; es decir, que para que las circunstancias enumeradas en el artículo 267 sean causa de divorcio no es bastante su existencia, sino que es indispensable reclamarlas dentro de un plazo de seis meses, contados a partir del día en que el actor tuvo conocimiento de los hechos, porque la sociedad está interesada en que se conserve el núcleo familiar, y como los hechos que le imputa su marido ocurrieron el seis de marzo de mil novecientos treinta y seis, y la causal de divorcio se hizo valer hasta el veintidós de septiembre del mismo año, es claro que no se formuló en tiempo. El agravio no prospera, en primer lugar, porque se pretende que la Sala examine de oficio una excepción que no fue opuesta por la apelante al contestar la reconvención, ni en su escrito de duplique a esa reconvención y que no figuró en la litis, lo cual sería una oficiosidad contraria a lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles; y aunque es cierto que en los alegatos de primera instancia se propuso la cuestión de prescripción, como no se hizo valer como excepción oportunamente, no puede ser suplida de oficio; por otra parte, el artículo 278 no instituye prescripción alguna, sino que sólo fija un período por cuyo transcurso pueda determinarse si con la abstinencia del cónyuge ofendido por no entablar su demanda en ese plazo hubo o no perdón o reconciliación, en virtud de que el legislador fundamentalmente sustenta el principio de la estabilidad de los matrimonios como base de la sociedad, y la anterior interpretación se corrobora con lo dispuesto en la fracción II del artículo 1167 del citado Código, donde claramente se ordena que ninguna prescripción puede comenzar ni correr entre los consortes.

En el caso, no sólo por el hecho de la presentación de la demanda motivo de la alzada, sino por las pruebas rendidas por ambas partes, que después se examinarán, existen elementos suficientes para esclarecer que no existió perdón ni reconciliación, de donde resulta que tanto por la razón de orden público consistente en juzgar sin alterar los términos de la litis, como por no ser aplicable el precepto invocado, resulta que el Juez sentenciador no ha violado dicho precepto.

Tercero: La promovente, en su demanda de amparo, alega como primer agravio que se aplican inexactamente los artículos 267, fracción XI, y 278 del Código Civil, y 21 del de Procedimientos Civiles, por el concepto de que sostiene la tesis de que no puede examinarse la aplicación del artículo 278, por tratarse de una excepción que no fue opuesta por la quejosa en su oportunidad, sino hasta los alegatos, lo cual es desconocer la esencia de la institución del divorcio y de sus causales que la ley enumera. La sociedad está interesada en la conservación del núcleo familiar y por ello en el artículo 267 precisa el menor número de causas posibles de divorcio, y como una limitación mayor en el 278 establece que el divorcio sólo puede ser demandado dentro de seis meses siguientes al día en que haya llegado a noticia del actor los hechos en

que apoya su demanda, es decir, para demandar divorcio es indispensable llenar dos requisitos: que concurra un hecho clasificable dentro de alguna de las fracciones del artículo 267 y que al momento de hacerlo valer judicialmente no hayan transcurrido seis meses, desde que lo conoció el demandante; de manera que si la acción de divorcio está constituida con tales elementos, el juzgador, al examinar la acción, debe analizar si concurren o no. En tal virtud, no se trata de prescripción que debe oponerse como excepción sino de requisitos indispensables para la procedencia de la acción. El artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles se viola, porque el fallo reclamado no es congruente con la demanda entablada contra la quejosa ya que al examinar la procedencia de la acción se exige el requisito de oportunidad en la alegación de los hechos a que se refiere el artículo 278.

En segundo lugar, la promovente expresa como agravio que se aplican inexactamente los artículos 279 del Código Civil y 81 del de Procedimientos Civiles, por el concepto de que la Sala responsable, al examinar si ha existido perdón o reconciliación entre los cónyuges, concluye que no lo ha habido en la especie y por ello declara inaplicable el artículo 278 del propio Código Civil; pero es incorrecto citar este artículo ya que unido al 267 trata de los requisitos para que un hecho engendre acción de divorcio; que seguramente el precepto que se quiso citar es el 279 que habla de perdón y reconciliación, pero ésta es una circunstancia no alegada por ninguna de las partes.

Cuarto: El agravio alegado en primer lugar es fundado por las siguientes razones: El artículo 278 del Código Civil establece que el divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda. La cuestión constitucional que surge del agravio alegado y de las consideraciones que expuso la sentencia reclamada, para desechar el mismo concepto de agravio que se alegó en la apelación, consiste en determinar si la condición de que no hayan transcurrido seis meses, desde que uno de los cónyuges conoció la causa de divorcio, debe ser considerada como un elemento de la acción misma o bien como una prescripción de la acción, por el transcurso del tiempo, y en este último caso, si debió ser opuesta como excepción por el demandado en el juicio, para que pudiera ocuparse en su estudio el juzgador. Si se considera la condición del no transcurso de los seis meses, puesta en la ley para el ejercicio de la acción de divorcio, como un elemento de la misma, es indudable que el juzgador estuvo obligado a examinar su procedencia, aun cuando el cónyuge demandado no la hubiese opuesto por vía de excepción de prescripción de la acción.

El derecho para disolver el vínculo del matrimonio nace cuando existe alguna de las causas de divorcio enumeradas en el artículo 167 del Código Civil; la acción para demandarlo por esa causa nace cuando el cónyuge ofendido tiene conocimiento de ella y desde luego puede poner en ejercicio su derecho ante los tribunales; pero este derecho tiene un límite en el tiempo para su ejercicio, y el transcurso de ese tiempo fijado como límite en la ley para que pueda ser exigible pro-

duce su extinción, esto es, cuando se promueve la acción después de ese tiempo no puede ser declarada fundada, aun cuando exista la causa de divorcio, y sin necesidad de que el cónyuge demandado oponga la excepción de prescripción. Si se trata de exigir el cumplimiento de obligaciones nacidas de simples relaciones contractuales de orden pecuniario, entre individuos particulares, desde luego debe decirse que cualquiera disposición legal que fijara un término dentro del cual puede ejercitarse la acción, está estableciendo en realidad una prescripción negativa, pero procesalmente es necesario que se oponga por el demandado como excepción perentoria destructiva de la acción, para que pueda ser tenida en cuenta por el juzgador, conforme a lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, es decir, sin apartarse de la litis. Mas en el matrimonio no se trata de una simple obligación contractual de orden pecuniario, sino de la existencia de un vínculo familiar cuya conservación es de interés social y de orden público como todo lo concerniente al estado civil de las personas; y a la satisfacción de este propósito tiende lo preceptuado en la parte final del artículo 278 del Código Civil, que requiere que el divorcio se intente dentro de los seis meses siguientes al día en que el actor tenga noticia de los hechos que lo motivan, tiempo que viene a ser un requisito para el ejercicio de la acción, porque en el criterio del legislador, su transcurso hace presumir el perdón tácito, que, conforme al artículo 279 del ordenamiento citado, impide la promoción del divorcio; y si bien el divorcio ha sido instituido para disolver el vínculo del matrimonio, todas las disposiciones legales que reglamentan esa disolución son de interpretación restrictiva y únicamente es procedente decretarla, por las causas enumeradas en el artículo 267 del Código Civil, en relación con las demás condiciones previstas en la ley para el ejercicio de las acciones que se funden en dichas causales.

De las premisas anteriores se concluye que el juzgador, para declarar si procede la acción de divorcio, debe examinar no tan sólo si está probada la existencia de la causa invocada, sino la concurrencia de las condiciones que la ley impone para que pueda hacerse valer. En tal sentido, aunque la condición de tiempo para el ejercicio de la acción pueda ser considerada genéricamente, y desde el punto de vista técnico, como una prescripción negativa, tal requisito o condición viene de tal manera a confundirse con la existencia de

la misma acción en el caso de autos, que no es indispensable procesalmente que haya sido alegado por vía de excepción por el cónyuge demandado. En consecuencia, el sentenciador aplicó inexactamente el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, al tomarlo como fundamento para desechar el agravio de apelación en que se alegó que la acción fue ejercitada después del término de seis meses, contados desde que el actor tuvo conocimiento de los hechos en que se hizo consistir la causal de divorcio; y como de autos consta que, en efecto, del seis de marzo de mil novecientos treinta y seis, fecha en que el actor conoció de los hechos en que hizo consistir la causal de divorcio, al veintidós de septiembre del mismo año, en que presentó su reconvención en el juicio, transcurrió más del término de seis meses, de que habla el citado artículo 278, es indudable que la acción debió ser declarada improcedente, y al no hacerlo el sentenciador ha violado, en perjuicio de la quejosa, los artículos invocados, y por ende, las garantías individuales que le otorgan los artículos 14 y 16 constitucionales, motivo por el cual debe serle concedida la protección constitucional que solicita; sin que sea necesario ocuparse en el estudio de los demás agravios planteados en la demanda de amparo.

Por lo expuesto, se resuelve:

Primero.—La Justicia de la Unión ampara y protege a la señora Oliva Fernández Pinto de Villagrán contra actos de la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, del Juez Décimo de lo Civil de esta Capital y del Oficial del Registro Civil del Departamento Central, consistente en la sentencia definitiva que dicha Sala pronunció el tres de mayo de mil novecientos treinta y ocho, en el juicio civil ordinario de divorcio seguido en contra del señor Manuel Villagrán Suárez, y en el cumplimiento de dicha sentencia por parte de las demás autoridades mencionadas.

Segundo.—Notifíquese;

Así, por unanimidad de cuatro votos, de los Ministros Alfonso Pérez Gasga, Agustín Garza, Luis Bazdresch y Presidente Francisco H. Ruiz, lo resolvió la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Ministro Sabino M. Olea, no estuvo presente durante la vista y la resolución de este negocio. Firman los ciudadanos Presidente y demás Ministros con el Secretario que autoriza. Doy Fe.—*Francisco H. Ruiz*.—*A. Pérez Gasga*.—*A. Ag. Gza*.—*L. Bazdresch*.—*Arturo Puente y F. Secretario*.

EL HECHO DE QUE LA MADRE TENGA NUEVO ESPOSO
NO SIGNIFICA ABANDONO DE SUS DEBERES MATERNOS.*

Sesión de 20 de febrero de 1940.

QUEJOSO: Smith Donald.

AUTORIDAD RESPONSABLE: el Juez Segundo de lo Civil de la Ciudad de México.

GARANTIAS RECLAMADAS: no se precisan.

ACTO RECLAMADO: el especificado en el resultando.

Aplicación de los artículos: 14, 103, fracción I, y 107, fracciones II y VIII, de la Constitución y 88, 90, 182 y correlativos de la Ley de Amparo.

(La Suprema Corte niega la protección federal).

SUMARIO.

DIVORCIO, ABANDONO DE DEBERES DE MADRE.—El hecho de que el nuevo esposo de una divorciada, pretenda intervenir en los asuntos de ésta, respecto a los hijos, no implica abandono de los deberes de madre, pues son actos de tercero y no de la responsabilidad de ella, pues para que ésta fuera responsable, tendría que comprobarse que se había hecho solidaria de la conducta de su nuevo esposo; máxime, si no permite que el antiguo lleve consigo a los hijos, pues esta circunstancia determina precisamente su empeño en ser ella exclusivamente quien los tenga a su lado, es decir, niega el abandono de sus deberes maternos.

DIVORCIO, MAL EJEMPLO COMO CAUSAL DE.—No puede decirse que influye en la moralidad de los hijos, la circunstancia de que la madre contraiga deudas para cubrir sus gastos.

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del día veinte de febrero de mil novecientos cuarenta.

* *Semanario Judicial*, 5a. Epoca, Tomo LXIII, Segunda Parte, No. 151.

Visto el amparo directo promovido por Donald Smith en contra de la sentencia dictada por el Juez Segundo de lo Civil de esta Capital, en el juicio sumario que el quejoso promovió en contra de Alicia María Teresa de la Vega de Alpuche, para el efecto de hacer perder a dicha señora la patria potestad que tiene respecto a los menores hijos del matrimonio del quejoso con la demandada de nombres Dora y Donald, los que a la fecha cuentan con once y ocho años de edad, respectivamente, sentencia por virtud de la cual se declaró que el actor no había probado su acción y se absolvió a la demandada de ella, sin hacer especial condenación en costas: vistas las consideraciones hechas por la autoridad responsable para fundar sus puntos de absolución; las violaciones propuestas en la demanda de garantías; lo actuado en este expediente y el pedimento del Ministerio Público, que es en el sentido de que se niegue el amparo; y,

CONSIDERANDO,

Primero: El matrimonio existente entre el actor y la demandada, dentro del cual nacieron los menores de cuya patria potestad se trata, fue disuelto por divorcio solicitado por mutuo consentimiento, y la resolución que declaró disuelto el vínculo aprobó al mismo tiempo unconvenio que los exespos presentaron para determinar la condición en que deberían quedar los hijos. En este convenio se estableció que los indicados menores quedarían “confiados desde luego a la madre durante todo el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio”, y el señor Smith se obligó a ministrar cinco pesos diarios para la alimentación de sus hijos, por quincenas adelantadas.

En estas condiciones, los hechos en que el señor Smith funda su demanda son los de que había tenido un convenio

verbal para que le fueran entregados los niños cuando no necesitasen los cuidados maternos, que no quedó prevista la condición en que quedarían si llegase el caso de un nuevo matrimonio de la señora De la Vega, como efectivamente ocurrió, pues actualmente es casada con el licenciado Fernando Alpuche, quien pretende intervenir en el ejercicio de la patria potestad, pues manifestó al quejoso, por carta, que se entendiera con él para todas las cuestiones que se relacionaran con la señora De la Vega; que ésta le ha negado la facultad que tiene, en el ejercicio de la patria potestad, de ver a los hijos y de llevarlos a pasear en sus vacaciones; que la señora no ha rendido cuentas de la inversión que hubiese dado a las cantidades que se le han entregado por concepto de alimentos; que, a pesar de dichas ministraciones, ella ha contraído créditos que no ha pagado, para fines de alimentación; que la demandada perjudica la moral de los niños, formándoles un concepto erróneo de la verdadera situación familiar; que la condición actual le impide dictar las medidas conducentes para que los mismo muchachos no tengan relaciones con determinadas personas que pudieran influir erróneamente en cuanto a su enseñanza y a sus principios morales y religiosos; y que, finalmente, la señora De la Vega ha cometido faltas de probidad, por que ha incurrido en alguna malversación de fondos. La señora De la Vega contestó la demanda negándola y oponiendo la excepción de litispendencia, que no tiene relación con este amparo, por haber promovido ella con anterioridad un juicio sumarísimo, demandado al respecto a la integridad de los derechos que se le confirieron con la custodia de los niños, según convenio judicial, y ad cautelam, negó la demanda.

Con fecha diez de mayo de mil novecientos treinta y ocho el Juez Segundo de lo Civil dictó la sentencia definitiva que, por no admitir recursos ordinarios, se reclama en este amparo y por virtud de la cual se declaró que el actor no había justificado su acción y se absolvió a la demandada sin hacer condenación en costas.

Segundo: Por lo que hace al fondo del asunto, el Juez Segundo de lo Civil estimó: que una carta presentada como prueba por el actor y en la que el nuevo esposo de la señora De la Vega lo requería para que se entendiese con él en los asuntos de su esposa, era un documento privado que no tenía valor por no estar ratificado por su autor; que con las declaraciones de las señoritas Bertha Domínguez y Luz García Lombardi se había justificado que la señora De la Vega dispuso indebidamente de una cantidad que no le pertenecía y que le había sido confiada en su calidad de Tesorera del Jardín de Niños 5-5; que las declaraciones de los demás testigos, o sea de las señoritas Carmen Bello de Martínez, Alejandrina Nava y Manuel Martínez Guzmán, que se refirieron a las deudas contraídas por la señora De la Vega, no tenían valor probatorio alguno por tratarse de declaraciones singulares y referirse a hechos diferentes; que la prueba de confesión tampoco justificó hecho alguno que causase pérdida de la patria potestad; que, por lo tanto, era procedente declarar que los hechos justificados en autos no constituyan causales para imponer la pérdida de la patria potestad, de acuerdo con el artículo 444 del Código Civil; y que, a mayor abundamiento y por lo que se refiere a la entrega de los menores, debía decirse que, de

acuerdo con el convenio que se ofreció como prueba, éstos deben quedar confiados a la madre durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, y este convenio fue además confirmado por sentencia de veinticuatro de diciembre de mil novecientos treinta y cuatro, dictada en el juicio de divorcio voluntario en que se presentó.

Tercero: Por su parte, el señor Smith propuso en su demanda de garantías las siguientes violaciones: la sentencia es incongruente e infringe el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, porque lo que se demanda es la entrega de los menores para su ingreso a un colegio, como ejercicio de la patria potestad que el actor tiene y que no ha perdido; sino que se le ha reconocido por virtud de la sentencia de divorcio, de lo cual resulta que la sentencia estima que la patria potestad es motivo de transacción, lo que es contrario a los artículos 283, 413, 414, 421, 422, 423, y 448 del Código Civil.

Al referirse la sentencia a la entrega de los menores, asienta que el convenio expresa que los hijos quedarán confiados a la madre; pero el caso es que la entrega ha sido solicitada para cumplir con el deber de educación que corresponde al ejercicio de la patria potestad, el que no es susceptible de transacción, de modo que se empleó una interpretación del convenio contraria a la que estableció el Juez de divorcio, que considera que los hijos quedarán bajo la patria potestad de ambos padres, infringiéndose de este modo los artículos del 1851 al 1857 del Código Civil.

El artículo 444, fracción III, del Código Civil, determina que la patria potestad se pierde por abandono de los deberes de la parte demandada que comprometen la moralidad de los hijos, y el Juez reconoció que se había comprobado su falta de probidad puesto que dispuso de cantidades que no le pertenecían; sin embargo, negó la acción ejercitada y, por tanto violó el artículo que la apoya y el 81 del propio Código Civil. También violó el Juez los artículos 423, 424 y 380 del Código de Procedimientos Civiles, porque declaró que los demás testigos que fueron examinados acerca de las deudas contraídas por la señora De la Vega no merecían fe por ser singulares y de hechos diferentes, siendo que sus dichos quedaron corroborados con la confesión de la demandada.

Se violaron, además, los artículos 96, 278, 340, 379 y 380 del mismo ordenamiento Procesal, porque no se tomaron en cuenta los documentos que acreditan la falta de los deberes de madre de la señora De la Vega, ya que demuestran que su nuevo esposo se lo impedía; y, por último, al declarar la sentencia que no debían entregársele los hijos con el fin de educarlos, impide el cumplimiento de los deberes de padre del quejoso y viola, por tanto, los artículos 411, 413, 421, 422 y 423 del Código Civil.

Cuarto: La discusión substancial en este fallo debe versar acerca de si, efectivamente, los hechos aludidos como causa para imponer la pérdida de la patria potestad de los hijos del anterior matrimonio a la señora de la Vega hoy casada en segundas nupcias, son como lo asegura el quejoso, bastantes para fundar la acción que ejercitó, subsidiariamente y siempre que se llegara a una conclusión afirmativa, tendría que examinarse si la prueba aducida para la comprobación de dichas causales había sido suficiente.

El artículo 444 del Código Civil establece que la patria potestad se pierde cuando así lo dispone una sentencia ejecutoria, o cuando quien la ejercita es condenado dos o más veces por delitos graves, en determinados casos, cuando se trata de divorcio necesario; por las costumbres depravadas, malos tratamientos o abandono de los deberes de padre, aun cuando esos hechos no caigan bajo la sanción de una ley penal, y por haber expuesto a los hijos o haberlos abandonado por más de seis meses. Ahora bien, el hecho de que la señora De la Vega hubiese tenido un faltante al entregar fondos que no le pertenecían, no puede constituir una depravación de conducta.

Tampoco implica abandono de los deberes de madre el que el nuevo esposo pretenda intervenir en los asuntos de la demandada, porque esto constituye un acto de tercero y no de la responsabilidad de la propia demandada, para lo cual tendría que comprobarse que ella se había hecho solidaria con la conducta de su nuevo esposo; ni tampoco puede decirse que influya en la moralidad de los hijos la circunstancia de que la madre hubiese contraído deudas para cubrir sus gastos; y, por último, la actitud de la propia señora De la Vega, en el sentido de no permitir que el esposo lleve consigo a los hijos, es precisamente una circunstancia que determina su empeño en ser ella exclusivamente quien los tenga a su lado, o en otros términos, niega el abandono de los deberes maternos.

El señor Donald Smith alega además otras circunstancias, por virtud de las cuales se considera también el titular de los derechos que corresponden a la educación y mantenimiento de los hijos; pero como en un distinto amparo tiene que discutirse esa cuestión, la que no es propia del presente juicio constitucional, puesto que lo único que ha hecho la sentencia reclamada ha sido absolver a la señora De la Vega

de la pérdida que de sus derechos le demandó, sin determinar nada en relación con los derechos del padre, es incuestionable que el examen de esas distintas cuestiones propuestas por el quejoso debe reservarse para su estudio en el distinto amparo de que se ha hablado, quedando en claro en éste que las causales alegadas para demandar su exclusivo ejercicio de la patria potestad no son bastantes para fundar la acción ejercitada y que, por lo tanto, sin necesidad de hacer el estudio relativo a la eficacia de la prueba que adujo para demostrarlas, la protección constitucional debe negarse.

Por lo expuesto y con fundamento, además en los artículos 14, 103, fracción I, y 107, fracciones II y VIII, de la Constitución General de la República y 88, 90, 182 y correlativos de la Ley de Amparo, se resuelve.

Primero.—La Justicia de la Unión no ampara ni protege a Donald Smith en contra del acto que reclama del Juez Segundo de lo Civil de esta capital, consistente en la sentencia que dictó en el juicio sumario que el quejoso promovió en contra de su ex-esposa Alicia María Teresa de la Vega de Alpuche y por virtud de la cual absolvió a ésta de la pérdida de la patria potestad de los menores hijos de ambos, Dora y Donald Smith y De la Vega.

Segundo.—Notifíquese;

Así, por unanimidad de cinco votos de los ciudadanos Ministros Alfonso Pérez Gasga, Sabino M. Olea, Agustín Aguirre Garza, Luis Bazdresch y Presidente Francisco H. Ruiz, lo resolvió la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Firman los citados Presidente y demás Ministros que integran la Sala, con el Secretario de la misma que autoriza y da fe.—Franco. H. Ruiz.—A. Pérez Gasga.—S. M. Olea.—A. Ag. Gza.—L. Bazdresch.—Arturo Puente y F., Secretario.