

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO



Facultad de Derecho

**LOS DIVORCIOS Y SU PROCEDIMIENTO
EN EL DISTRITO FEDERAL**

TESIS QUE SUSTENTARA EN SU EXAMEN PROFESIONAL

EL C. SERGIO BENITEZ BAHENA

PARA OBTENER LA LICENCIATURA EN DERECHO

MEXICO, D.F.



1985

FACULTAD DE DERECHO
COORDINACION DE EXAMENES
PROFESIONALES



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PROLOGO .

Dado el incremento que tiene el juicio de divorcio en nuestro medio social es importante conocer su evolución histórica para conocer los argumentos que han sido expresados en todos los órdenes -- del pensamiento y de la cultura en contra y en favor de éste. En la -- actualidad algunos países solamente han aceptado el divorcio bajo la -- forma de simple separación de cuerpos y otros en cambio lo aceptan -- como un rompimiento total del vínculo conyugal.

El divorcio, es una institución digna de pueblos avanzados jurídicamente, pues constituye un remedio para las situaciones -- conyugales incompatibles con la naturaleza y los fines del matrimonio. Por otra parte, el divorcio realmente no es sino el medio jurídico de legalizar una situación que ya se produjo, y no es como indebidamente se le ha atacado y criticado, el medio para disolver la familia.

En nuestros tiempos el divorcio se ha considerado como una institución necesaria que aunque en sí es un mal, sirve para evitar males mayores, que sin él se producen al mantener unidas a personas separadas por la incomprensión, quizá el odio o la mala voluntad, diferencia de educación, etc. Sin embargo, dado que el matrimonio es -- la base de la familia y ésta lo es de la sociedad, y en vista del interés general que existe sobre su conservación, al legislarse al respecto, se debe buscar la protección de los hijos primordialmente.

En la presente tesis y en cuanto a los antecedentes históricos del divorcio se expone cómo funcionó en Roma, cómo lo contempló la ley de las doce tablas, el derecho Germánico y el Canónico.

El segundo capítulo está referido a la legislación del Distrito Federal y se hace el estudio procedimental del divorcio ad--

ministrativo, del voluntario y del necesario.

En el capítulo tercero se hace el estudio comparativo - de las legislaciones de los estados de Morelos, Sinaloa y Veracruz, en lo tocante a la figura que nos ocupa.

Por último, se transcriben algunas jurisprudencias y -- ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, referentes - al tema tratado, terminando el estudio con las conclusiones correspondientes, que someto a la consideración del jurado.

I N D I C E .

CAPITULO I.	EL DIVORCIO: Antecedentes.	1
	Legislación Mosáica.	2
	El divorcio en el Derecho Romano.	8
	La ley de las XII Tablas.	12
	El divorcio en el Derecho Germánico.	17
	El divorcio en el Derecho Canónico.	18
CAPITULO II.	EL DIVORCIO Y SU PROCEDIMIENTO ACTUAL.	23
	1.- Divorcio Administrativo.	28
	Trámitación ante oficial del Registro Civil.	28
	2.- Divorcio por mutuo consentimiento.	29
	Convenio, situación de los hijos, liquidación de la sociedad conyugal, intervención del Ministerio Público, sentencia.	
	3.- Divorcio Necesario.	32
	Vía contenciosa ante juez de lo familiar.	33
	Su desarrollo procesal hasta sentencia.	36
	La nueva causal de divorcio.	47
CAPITULO III.	DERECHO COMPARADO.	49
	El juicio de divorcio en los Códigos de Procedimientos Civiles de los Estados de:	
	a).- Morelos.	50
	b).- Sinaloa.	55
	c).- Veracruz.	60
CAPITULO IV.	JURISPRUDENCIA Y EJECUTORIAS RELACIONADAS CON EL TEMA	65
CAPITULO V.	CONCLUSIONES.	77
	BIBLIOGRAFIA.	81
	INDICE.	

C A P I T U L O 1.

EL DIVORCIO: Antecedentes.

LEGIslACION MOSAICA.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO ROMANO.

LA LEY DE LAS DOCE TABLAS.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO GERMANICO.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO CANONICO.

EL DIVORCIO: Antecedentes.

La historia del divorcio va paralela a la del matrimonio, — según la concepción que se tenga de éste, es decir de su firmeza e in disolubilidad, de su nulidad y sacramentalidad, de ahí dependerá su — mayor o menor facilidad para romper el vínculo creado, admitiéndose — el divorcio perfecto o vincular, o simplemente la separación de los — esposos sin quedar en libertad de contraer nuevas nupcias.

La unión sexual del hombre y de la mujer en los tiempos más primitivos no estuvo regulada por ninguna ley escrita, sino que la — costumbre y tradición de cada tribu o pueblo eran las normas que servían de rito para estas uniones.

El matrimonio, es su forma primitiva, se presenta como anterior a toda legislación. El Lic. Jorge Mario Magallón Ibarra dice a este respecto: "La unión matrimonial es anterior a las formas jurídicas y a cualquier ley escrita, porque es la forma natural, llámesele divina o material, mediante la cual el hombre vive y se reproduce, no es pues una ficción que el derecho ha tenido que elaborar, sino que — es anterior a la norma jurídica misma, la cual ha tenido necesidad de encontrar su verdadera adaptación, dentro de los límites que la técnica permite, al matrimonio en sí." (1)

Es innegable que aún en los pueblos más civilizados, la — unión sexual era precedida de ceremonias y ritos religiosos, como sacrificios, cánticos y en algunas partes fiestas públicas; sin embargo no fué sino hasta que vino la cesación de la vida nómada y a causa — de la prolongada estancia en determinados lugares más aptos para la — agricultura y el ganado, cuando estas uniones, que antes quedaban al capricho del hombre, comienzan a tener mayor estabilidad y permanencia.

(1).- Lic. Magallón Ibarra Jorge. "Matrimonio Sacramento, Contrato, Institución". Tipográfica Mexicana, S. A. Méx. 1965. Pág.235.

Hasta aquí, no podemos en mi opinión, hablar todavía de un divorcio propiamente tal, o sea como la ruptura de un vínculo estable y permanente, ya que el matrimonio mismo se reducía a una unión más o menos pasajera.

LEGISLACION MOSAICA.

El pueblo hebreo había vivido en la esclavitud, bajo el yugo de los egipcios y en un ambiente corrompido, idólatra y plagado de hábitos repugnantes.

Moisés trató desde luego de corregir todo y así la ley mosaica, aparece de un rigor excesivo debido a la corrupción reinante. Moisés encontró que la idea del divorcio en forma de repudio, estaba muy arraigada en los pueblos vecinos, y en el pueblo escogido que él tenía que gobernar.

La corrupción de costumbres en estos pueblos idólatras, era muy grave y su influencia se hacía sentir en el pueblo hebreo. En vista de esto, Moisés aunque hubiere querido, no hubiere podido desterrar por completo y de raíz el repudio y así se limitó a reglamentar y restringirlo lo más posible.

El divorcio en forma de repudio, quedó limitado por Moisés al caso en que la mujer hubiera cometido una acción vergonzosa.

El eufemismo: algo vergonzoso o acción vergonzosa, se refería claramente, según los exégetas, al adulterio. El marido al repudiar a su mujer, debía poner en sus manos un documento declarándola libre y escribiendo en él la causa del despido. (2)

(2).- Deuteronomio. Cap. XXIV, 1 al 10.- "Si un hombre toma una mujer y después de cohabitar con ella algo vergonzoso (aliquean - feoditatem) y escribe un libelo de repudio y se lo dá y la despide. Y ella deja su casa y viene a ser esposa de otro y éste también considera aversión de ella y le diera escritura de repu

Estas formalidades mandadas por Moisés, constituían una garantía y defensa de la mujer, para que no fuera repudiada por cualquier causa.

El repudio era acto unilateral y arbitrario, ejecutado por el marido en contra de su mujer. Según Santo Tomás, Dios permitió el repudio a su pueblo como un mal menor y para evitar males mayores como homicidio de la mujer por parte de su marido. En efecto, el pueblo hebreo era muy propenso a sacrificar a las mujeres por muchas causas, y el adulterio por parte de la mujer estaba penado con la muerte (3)

En tiempo de Cristo, los judíos habían llegado al máximo de la decadencia y aberraciones en la interpretación de la ley; por culpa de sus directores escribas y fariseos, quienes merecieron de Cristo las más grandes recriminaciones.

Una prueba de que llegó a existir este increíble relajamiento de costumbres en Palestina, es el pasaje evangélico que nos narra San Mateo, donde los judíos queriendo hacer quedar mal a Cristo, le preguntaron lo siguiente: ¿Le es lícito a uno repudiar a su mujer por cualquier motivo?. La intención de los fariseos, según nos dice Ferdinand Prat (4) era obligar a Jesús a pronunciarse en favor o en contra de la licitud del repudio, que ellos apoyados en Moisés y en las dío y la despidiese de su casa.

O bien si el viene a morir. No podrá el primer marido volverla a tomar por mujer, pues quedó mancillada y esto sería abominable ante el Sr. tu Dios, y tu no has de acarrear pecado sobre el país que el Sr. tu Dios te dá de herencia."

(3).--Santo Tomás Supplementum Tertiae Partis, Summea Theologiae. q. 62 pag. 211. Edición Marietti Roma 1956.

(4).--Prat Ferdinand. "Jesucristo, su vida, su doctrina, su obra". Editorial Jus. Mex. 1948. Tomo 1 pag. 81.

torcidas interpretaciones de la ley, no ponía en duda. Jesús les respondió: No habéis leído que en el origen Dios hizo al hombre y a la mujer de sexos diferentes y les dijo: "Dejará el hombre a su padre y a su madre para unirse a su esposa y serán dos en una sola carne. — Puesto que no son más que una carne, que el hombre no separe lo que Dios unió."

Los fariseos le replicaron ¿Por qué Moisés mandó dar a la mujer el libelo de repudio? Cristo les respondió: "Moisés os permitió repudiar a vuestras mujeres, a causa de la dureza de vuestro corazón más no fué así en el principio. Y yo os digo: que cualquiera que repudie a su mujer, fuera del caso fornicación, comete adulterio." (5)

El pasaje bíblico anterior, narrado por San Mateo ha sido causa de grandes discusiones y polémicas entre los exégetas católicos y es el fundamento de la llamada tesis liberal de este texto de San Mateo, admitiendo la indisolubilidad del matrimonio con la excepción del adulterio, ha sido sostenida por la Iglesia de una tradición tan antigua como la griega, la armena, la copta, y en tiempos posteriores por la iglesia protestante, que desde el principio de su movimiento reformista, sostuvo la licitud del divorcio vincular por causa de adulterio.

Por el contrario, al menos la iglesia latina, se unificó, al no admitir el divorcio para el caso de adulterio, siguiendo en esto la narración de San Marcos y de Lucas y del mismo apóstol San Pablo.

En efecto el texto concordante de San Marcos es el siguiente:

"Y él les dijo: Cualquiera que repudie a su mujer y tomare otra, comete adulterio contra ella y si la mujer se aparta de su mari-

(5).— San Mateo. Cap. 19. versículo del 3 al 9.

do y se casa con otro, es adúltera. (6)

Como se vé no habla de la excepción por causa de adulterio. Y por otra parte el evangelista San Lucas nos dice: "Cualquiera que -- repudie á su mujer y se casa con otra comete adulterio y comételo también al que se casa con la repudiada por su marido." (7)

A estos pasajes evangélicos hay que añadir el dicho de San Pablo en su primera carta de los Corintios, que dice: "A los casados mandó, no yo, sino el Señor, que la mujer no se separe del marido, y si se separa permanezca sin casarse o se reconcilie con el marido; y que el marido no repudie a la mujer." (8)

De la lectura de los textos bíblicos anteriores, aparece — que existe una contradicción entre la narración hecha por San Mateo y las narraciones de San Lucas, San Pablo. Desde luego, el problema nace de la narración de San Mateo que parece admitir el repudio por causa de adulterio.

Algunos críticos, han resuelto la dificultad, suponiendo — que la frase restrictiva al adulterio, fué interpolada, añadiéndose a esa frase las palabras de Cristo en la narración de San Mateo. Este método muy cómodo a primera vista resulta arbitrario, puesto que no se ve fundamento por ningún documento o prueba de peso.

Otra interpretación dada a este texto, deja a cada palabra su sentido propio; pero hace la aclaración que fornicación es siempre distinto a adulterio, y que la palabra, puede significar también concubinato, o matrimonio entre parientes, que estaba estrictamente prohibido por la ley de Moisés. En este caso, la interpretación sería —

(6).- San Marcos. Cap. X. versículo 11 y 12.

(7).- San Lucas. Evangelio. Cap. XVI. versículo 18.

(8).- San Pablo. Carta de los Corintios. Cap. VII. versículo 11 y 12.

la siguiente: cualquiera que repudie a su mujer, excepto el caso de concubinato, y se une a otra, es adúltero. En esta forma se salvaría el problema, pues el concubinato no es matrimonio sino una unión ilícita. Se citan como defensores de esta interpretación a Dullinger, Patrizzi y otros. (9)

Esta discusión que pretende un carácter puramente técnico, es sin embargo de una increíble trascendencia a esta materia y tiene para el presente trabajo una importancia especialísima puesto que de la interpretación que ha dado a este texto de Mateo nacen importantes antecedentes del divorcio, en las legislaciones religiosas sobre esta materia.

En efecto, si bien es cierto que la Iglesia Católica siempre ha sostenido la indisolubilidad del matrimonio sin admitir la excepción del adulterio, sin embargo, en los primeros siglos del cristianismo hubo muchas dudas y controversias e incluso la práctica no siempre se unificó, prueba de ello es la Iglesia de una tradición tan antigua como la Griega, la Copta, ha mantenido hasta la fecha la práctica del divorcio vincular por causa de adulterio.

La Iglesia Católica, desde un principio comenzó a distinguirse de la Latina por su aceptación de la disolución del vínculo matrimonial por causa de adulterio. En el siglo X, la novela 117 de Justiniano fue incorporada al "Nomokanon" teniendo así la fuerza de ley para ésta Iglesia. (10)

Otras Iglesias como la Copta, recibieron por influjo de la Iglesia Griega el divorcio vincular por causa del adulterio y además por otras causales.

(9).- De interpretatione. Biblia, Roma 1886 número 281.

(10).- Struva Haker Ricardo. "Las causales canónicas del divorcio". Editorial Iumes Christi. Bogotá 1944 pág. 123 y 124.

Igualmente la Iglesia Armena aceptó en gran parte el derecho de la Iglesia Católica y así también aceptó el divorcio vincular por varias causales.

Las divergencias que existen en esta materia entre la Iglesia Latina Romana y la Ortodoxa son un motivo más que impide la unión

Por otra parte, tenemos la reforma protestante que desde el principio de su movimiento, sostuvo el divorcio vincular por adulterio e implantó esta práctica en los países en que llegó a dominar, basándose desde luego en la interpretación de la biblia, hecha por sus dirigentes sobre el texto de San Mateo en su cap. 19 v. 9. No olvidemos que los protestantes, a causa de su celo por la palabra de Dios - basados en la interpretación de la biblia hicieron que la misma Iglesia Católica profundizara sus estudios, que en la Edad Media había quedado relegados, dando más importancia a las discusiones teológicas, - que por su poca relevancia en cuanto al tema merecieron el calificativo de bizantinas.

La interpretación, de la Iglesia Católica sobre el texto - de San Mateo, es en favor de la indisolubilidad del matrimonio, no admitiendo la excepción por causa del adulterio. Esta interpretación, se fundamenta en la exégesis de la doctrina evangélica, nos dice a este respecto Ferdinand Prat. (11)

Podemos concluir el presente capítulo, estableciendo lo siguiente: ciertamente la ley Mosaica permitió el divorcio en forma de repudio o sea en forma unilateral por parte del marido; pero no por cualquier causa como querían algunos judíos y como llegó a ser en la práctica a causa de las torcidas interpretaciones de los rabinos, sino unicamente para el caso de fornicación o sea por adulterio. Por -

(11).- Prat Ferdinand. Jesucristo. pag. 82.

el repudio quedaban los esposos en libertad de contraer nuevas nupcias y así se trataba de un divorcio perfecto o vincular.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO ROMANO.

El derecho de esta época, que abarca los tres primeros siglos de la historia de Roma, era en su totalidad consuetudinario, ya que como dice Eugène Petit, las únicas fuentes del derecho privado en este tiempo, fueron los usos que estaban en vigor entre fundadores de la ciudad. (12)

Estos usos eran las costumbres de los antepasados o "mores majorum". Se discute por los autores si junto con las costumbres de los antepasados o "mores majorum", algunas leyes primitivas. Lo más probable es que hubiera tales leyes y que los usos de los antepasados fueron la única ley.

En efecto, las "justae nuptiae" o "justum matrimonium", revestía especial interés político y religioso, ya que por ellos se continuaban las familias, para bién de los hijos que serían los continuadores del culto del hogar. La continuación del culto de los antepasados o religión del hogar a través de los hijos, hacía necesaria la indisolubilidad del matrimonio y la monogamia del mismo, para poder conservar la unidad de este culto por medio de la unidad de la familia.

Fué la religión doméstica la que vino a enseñar a los primitivos pueblos indoeuropeos, que la unión conyugal era algo más que la simple unión de los sexos, ya que por medio de esta unión, precedida de un rito sagrado denominado "conferratio" los esposos quedaban unidos por los lazos de un mismo culto y de una misma religión o sea la religión del marido.

El fácil comprender por lo anterior, la importancia que te-

(12).- Petit Eugène. "Tratado Elemental de Derecho Romano"
Méx. 1903 pag. 35.

nía el matrimonio para los primitivos griegos y romanos. Se trata de abandonar el culto, una religión, para pasar a pertenecer a otra religión, o sea el culto de los antepasados del marido.

La institución del matrimonio que acabamos de ver, es tan antigua en estos pueblos como la misma religión doméstica. (14)

Los esposos se debían absoluta fidelidad y el adulterio era castigado muy severamente, pero el adulterio de la mujer se castigaba más rigurosamente, ya que por él, la mujer introducía a la familia hijos de sangre diferente y que serían unos extraños al culto del hogar del marido, siendo profanado por lo antes dicho. Esto equivalía a lo que ahora nosotros llamaríamos un sacrilegio.

De aquí se concluye que el matrimonio fuera monogámico y casi indisoluble y que el divorcio fuera imposible, sin embargo, la misma necesidad de continuar el culto doméstico hacía que en los casos de esterilidad de la mujer se pudiera recurrir al divorcio para que uniéndose el varón a otra mujer pudiera tener descendencia que fueran los continuadores del culto del hogar, ya que, no había calamidad e ignorancia más grande que pudiere caer sobre una familia como el que no tuviera descendencia, para continuar el culto del hogar pues en este caso, los antepasados tenidos como dioses y venerados como tales pasaban a ser demonios. (15)

Cuando el estéril era el hombre, no se recurría al divorcio ya que la familia podía continuarse por otros medios, así en algunas partes acostumbraban que el hermano o pariente muy próximo del marido se uniera a su mujer y el hijo que naciera se consideraba como del marido estéril.

(14).- Coulanges Fustel De. "La ciudad antigua". Barcelona 1961.
Pag. 55.

(15).- Ibidem. Pag. 55.

Cuando moría el marido sin haber tenido descendencia, la viuda tenía que casarse con el pariente más próximo de su marido. En tre los egipcios, cuando el matrimonio se terminaba sin haber tenido descendencia, uno de los hermanos del marido difunto debía suplir la esterilidad casándose con su cuñada. Un ordenamiento semejante lo encontramos en la Ley Mosaica, la cual en caso de esterilidad del marido, éste debía ser sustituido por uno de sus hermanos.

La unión de los esposos a través de las "justas nuptiae" o "justam matrimonium" era aún más fuerte cuando el matrimonio se acompañaba "de la manus", lo cual en esta época era lo más frecuente. Por la manus quedaba la mujer sometida al marido como lo estaba una hija bajo la autoridad paterna. En estos casos, el matrimonio venía acompañado de una ceremonia por medio de la cual se transmitía la manus al marido.

Las formas como se podía establecer la manus eran tres: — a) "el usus", b) "la coemptio", c) "la confarreatio", según Eugéne Petit, la manera más antigua de adquirir la manus, era la de interrumpir esta posesión, pasando tres noches fuera cada año del techo conyugal. (16)

La "coemptio" que como su nombre lo indica, era una especie de compra venta ficticia que realizaba el marido sobre la mujer y también servía para adquirir la manus, por medio de la "mancipatio".

Por último tenemos la "confarreatio", que era una ceremonia religiosa que consistía fundamentalmente en un sacrificio ofrecido por el marido ante el fuego del hogar y en el que participaba por primera vez la esposa, quedando así incorporada al culto de su marido. Se ofrecía una torta de harina o "farreo" que después comían los con-

(16).- Petit Eugéne. Opus Cit. 1963. pag. 122.

trayentes mientras recitaban determinadas oraciones.

Los contrayentes difícilmente podían romper los vínculos o ligámenes derivados de la confarreatio, ya que sólo la religión podía desunir lo que ella misma había unido. Los efectos de la confarreatio, sólo podían ser destruidos por medio de la diffarreatio, que consistía fundamentalmente, en una ceremonia religiosa que se llevaba a cabo delante de un sacerdote y de algunos testigos. Los esposos que se querían divorciar, venían ante el fuego del hogar y ofrecían como el día de la boda, una torta de harina o farreo y en lugar de comerla como lo habían hecho cuando se casaron, ahora la rechazaban y en lugar de oraciones, proferían fórmulas de carácter rencoroso. (17)

Estando la mujer sometida por la manus como lo estaba una hija bajo la autoridad paterna, tenía el marido un derecho de repudio sobre su mujer, que podía ejercer únicamente por causas graves. Encontramos así desde esta remota época, una dualidad jurídica religiosa en relación con el matrimonio y su posible disolución. En efecto, encontramos lo que equivaldría al divorcio civil en la figura del repudio que termina con el matrimonio y rompía los lazos creados por medio de la coemptio y del usus, y por otra parte tenemos una especie de divorcio religioso, nacidos de la confarreatio. La diffarreatio equivaldría a sacar a la mujer de su culto, la cual había encontrado por voluntad del marido.

No obstante lo anterior, podemos concluir que en esta época a causa de la dureza de costumbres y de la religión doméstica, el divorcio perfecto o vincular, era difícil y raro.

(17).- Coulanges Fustel De.

Opus Cit. Pag. 61.

LA LEY DE LAS XII TABLAS.

Según la opinión de Eugéne Petit y de otros autores, del divorcio perfecto en forma de repudio, quedó admitido en Roma por disposición en la Ley de las XII tablas. (18)

El fundamento de esta aseveración es un texto de Cicerón, — del cual se desprende que el divorcio en forma de repudio se encontraba permitido por la Ley de las XII tablas. (19)

También suele aducirse como fundamento de esta afirmación, — el que la ley "Julia de adulteris" que reglamentaba los divorcios, estaba tomada de un comentario de Gallo sobre la Ley de las XII tablas.

Sin embargo, volvemos a repetir, que no obstante de estar admitido el divorcio aún legalmente por la Ley de las XII tablas, las — costumbres severas de esta época, hicieron que los divorciados fueran muy raros.

Junto con la corrupción de costumbres y como fruto de esta — degeneración, se comenzó a generalizar el divorcio, siendo criticado — por los mismos historiadores y poetas de ese tiempo por la facilidad — con la que se disolvían los matrimonios.

En relación con lo anterior debemos decir, que el matrimonio en el derecho romano no estaba considerado como un contrato, ya que — los contratos en sentido escrito, se reducían a las cuatro categorías siguientes: verbales, escritos, reales y consensuales. (20)

Cualquier otro convenio, no comprendido en las cuatro formas anteriores, quedaba reducido a la categoría de simple pacto.

(18).- Petit Eugéne. Opus Cit. 1963. pag. 100.

(19).- Cicerón. Philip 11, 28. "Illan suas res sibi habere jussit, - exduodecim tabullis claves, ademit exegit".

(20).- Petit Eugéne. Opus Cit. 1963. pags. 269 y 318.

El matrimonio romano, no se perfeccionaba por el simple — consentimiento inicial de los esposos, sino que se requería la intención permanente y continua de ser esposos. A esta situación le llamaron los romanos "affectio maritalis". El matrimonio se componía — por decirlo así, de dos elementos esenciales: uno subjetivo y otro — objetivo. El primero era la intención de los esposos que debía de — continuarse por toda la vida matrimonial y que se llamaba "affectio maritalis". El segundo elemento, que hemos llamado objetivo, era la comunidad de la vida o sea vivir juntos.

En realidad el matrimonio romano no tenía una forma legal especial de contraerse, sino cuando se daban estos elementos se daba el matrimonio. Estos elementos eran esenciales para el matrimonio, ya que uno solo no bastaba. Así la sola vida en común de un hombre y de una mujer sin la affectio maritalis, no era suficiente, como — tampoco bastaba la sola affectio maritalis sin la comunidad de vida, y cuando faltaba uno de estos elementos el matrimonio se terminaba.

El divorcio pues consistía precisamente en la cesación de la "affectio maritalis". No era fácil sin embargo, saber cuando una separación de los esposos era divorcio y cuando no, ya que dependía de saber si había cesado de un determinado caso la "affectio maritalis". (21)

El matrimonio quedaba fuera del "Ius civile", y en su celebración no intervenía el estado. (22)

(21).— Bonfante Pietro.

. "Instituzioni de Dirritto Romano". pág. 192.

(22).— Magallón Ibarra Jorge.

"El Matrimonio, Sacramento, Contrato, Institución".

Méx. 1955. pág. 137.

Como consecuencia de esto, el divorcio era un asunto privado que no debía exigir ninguna forma, como no se exigía forma determinada para el matrimonio. (23)

Sin embargo posteriormente, se fueron generalizando determinados usos y costumbres Vg. la intimación: "Tuas res tibi hebe-te" que debía dirigir el esposo a la esposa. En la época imperial, se acostumbraba el mandar una comunicación por escrito (era el libellum repudit). "La Ley Julia" mandó que el repudio fuera participado por el liberto en la presencia de 7 testigos. Y también se exigía que el marido a quien correspondía este derecho, (después tuvo la mujer este mismo derecho) debía oír antes el consejo de los parientes y amigos.

Las causas del divorcio en esta época eran tres: el adulterio, el robo llamado sustracción de las llaves y la malagración de la prole.

La corrupción de costumbres se incrementó considerablemente con la caída del imperio, influyendo mucho en esto, como dice el Dr. Gregorio Aguilar Gómez, la extención del imperio y el trato con nacionales y gente extraña. (24)

Junto con la corrupción de costumbres, se aumentó la práctica del divorcio sintiéndose la necesidad de poner un límite a todo esto. Se expidieron entonces varias leyes sobre el divorcio, para reglamentar su práctica y castigar su abuso. Tenemos así la "Ley Julia de adulteris", y la Ley Popea.

(23).- Bonfante Pietro. Opus cit. pág. 191.

(24).- Dr. Aguilar Gómez Gregorio.

"Apuntes de Derecho Romano". México, D. F. 1954. pág. 65.

Según esta legislación había tres clases de divorcio:

a) El bilateral, o sea cuando ambos cónyuges estaban de --- acuerdo. Este sería un antecedente de nuestro actual divorcio por mutuo consentimiento.

b) El unilateral o Bona Gratia.- Como su nombre lo indica era aquel divorcio que provenía de una de las partes pero debía de ser por causa justa. Se consideraba causas justas en ese tiempo, la esterilidad en la mujer, el servicio militar del varón, la ordenación sacerdotal, la encianidad y alguna otra enfermedad.

c) El unilateral pero culpable.- Era el divorcio pedido por una de las partes, por haber cometido el otro un crimen o delito.

Si el marido era culpable, estaba obligado a restituir la dote a la esposa, y además, el censor escribía una nota que era una especie de difamación; si la mujer era culpable perdía el derecho a la dote.

Posteriormente los emperadores, Constantino, Teodosio y Valentiano, dieron algunas disposiciones más sobre el divorcio y sobre todo establecieron algunas penas más, con el mismo fin de restringir o limitar el divorcio. (25)

El divorcio sin ninguna causa y sin mediar ningún delito o culpa de una de las partes se consideró como un simple adulterio.

Bajo el imperio de Justiniano, podemos establecer la siguiente clasificación del divorcio:

1.- Divorcio por mutuo consentimiento.- Esta clase de divorcio como vimos estaba permitido, sin embargo, Justiniano llegó a prohibirlo, en este caso los cónyuges divorciandos quedaban condenados a entrar a un convento y a perder todos los bienes en favor de sus hijos

o de sus ascendientes o del mismo convento.

2.- El divorcio unilateral "Bona Gratia" se consideró lícito siempre que hubiere una causa determinada por la ley, en la novela 22-C3, se señalan tres causas:

- a).- La decisión de la vida monástica de uno de los esposos.
- b).- La impotencia del varón prolongada por más de 3 años.
- c).- La presión de uno de los esposos.

3.- El divorcio unilateral sin causa establecida por la ley estaba prohibido, por lo tanto se castigaba. Las penas en ésta clase de divorcios ilícitos, como ya vimos, era el retiro forzoso del cónyuge culpable a un convento y a la pérdida de la dote o de las donaciones "propter nuptias". (27)

Hay que hacer notar que a pesar de la limitación anterior, el concepto del matrimonio no cambió y fué evolucionado hasta llegar a poner la indisolubilidad del mismo como una de sus características esenciales. Esto fué ya en la Edad Media, ya que en ese tiempo, Justiano, siguió vigente el conocido principio romano de "disolubilitate cuiuslibet instituti in rebus humanis" o sea la disolubilidad de cualquier institución humana, por lo tanto siguió siendo admitido el divorcio perfecto vincular como antes.

(26).- Palazzini Petrus. "Dictionarium Morale et Canonicum 11".

D. K. Pag. 14.

(27).- Bonfante Pietro. Opus Cit. Pag. 193.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO GERMANICO.

En el derecho germánico, encontramos que el matrimonio se realizaba mediante el rapto de la mujer, no habiendo por lo mismo ninguna ceremonia previa como los esponsales del derecho romano. Posteriormente, sin embargo, el matrimonio tuvo el carácter de una compraventa, en la cual el novio era el comprador y los que ejercían la patria potestad sobre la novia, eran los vendedores (*matrimonia venalia*). La ley de los visigodos "habla de un *Pretium Nuptium*". Y en realidad como lo da a entender, era una venta, porque el marido adquiría la "munt", que es la potestad o la tutela que ejercían los padres de la novia y en la cual ella estaba sometida, el novio quedaba obligado a pagar el precio o a hacer la donación que era una especie de retribución en señal de gratitud. (28)

La novia no intervenía para nada en esto, y solamente se necesitaba el consentimiento de los padres o tutores. Hasta la Edad Media, y por influjo del Cristianismo otorgaba también su consentimiento que era complementario al de sus padres o tutores.

La "munt" es la potestad que adquiría el marido sobre la mujer, ésta es parecida a la "manus" en el derecho romano.

La ley permitía al marido que repudiara a su mujer bajo condición de pagarle el "mundium" y los 12 sueldos a título de multa.

Después de la invasión del Imperio Romano por los bárbaros el divorcio se permitió entre ellos por mutuo consentimiento.

(28).- Obregón Totibio Esquivel

"Apuntes para la historia del derecho en México".

Editorial Polarais Tomo 1. Pág. 71.

Podemos concluir que se trataba de una fórmula unilateral y arbitraria de determinación del matrimonio, ya que el marido podía repudiar a su mujer por cualquier causa, con la condición de que pagara el "mundium" y los 12 sueldos como multa. Tampoco podemos hablar aquí de una terminación de contrato del matrimonio, ya que ninguno se celebraba. En la época posterior tomó la forma de una compra-venta que celebraba el marido con los padres o tutores de la mujer; sin embargo el objeto de esta especie de compra-venta era adquirir la "munt" o — sea la potestad que ejercían los padres sobre su propia hija, sin intervenir para nada la propia mujer o futura esposa. Después, por influjo del derecho romano se admitió el divorcio por mutuo consentimiento y se trató como un contrato propiamente.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO CANONICO.

La Iglesia Católica mantuvo siempre el principio de la indisolubilidad del vínculo matrimonial como medio eficaz para dar una organización firme a la familia legítima. En los primeros tiempos — del cristianismo, se aceptaron los sistemas que los emperadores romanos impusieron, o sea que la Iglesia Católica, conservó en cuanto al matrimonio, las normas cristianas.

El concilio de Trento estableció definitivamente la indisolubilidad del vínculo matrimonial. La Iglesia luchó contra las leyes romanas y las costumbres germánicas que autorizaban el divorcio y logró poco a poco obtener la supresión. Pero como no era posible mantener ciertos hogares profundamente desunidos, la Iglesia creó la separación de cuerpos y conservó la palabra misma de divorcio, pero indicando que se reducía en una simple separación de habitación, y los esposos separados no podían volverse a casar.

Pero si bien la abierta y franca oposición de la Iglesia Católica al divorcio absoluto es materia que aparece con todo su rigor en el siglo XVI, la idea antidivorcista es paralela a la misión de Jesús, según lo atestiguan los Santos Evangélicos.

Dos pasajes de la Biblia sirven a los exégetas para levantar una construcción monumental en apoyo de la tendencia antídivorcista. (29)-(30)

La interpretación del texto bíblico del Evangelio de San Mateo, (31), que dá la Iglesia Católica, es la que fundamenta su doctrina y afirma su posición irreductible en materia de divorcio.

El corpus que constituye el derecho canónico, es fruto de disputas y de preceptos pontificales, así como de la santificación de los Evangelios que encierran los fundamentos de la promesa o de la alianza. El Papa Gelicio fué quien dirigió la composición del Canon del 492 al 496 y el concilio de Trento lo fijó definitivamente en el siglo XVI. Es el derecho canónico, antes de que se codificara el que sancionó el matrimonio, como un sacramento entre los siete que admite el dogma: bautismo, confirmación, eucaristía, penitencia, extremaunción, orden sacerdotal y matrimonio. En el capítulo X, del Título VII del libro III, del Código de Derecho Canónico, se trata "de la separación de los cónyuges", y se divide el capítulo en dos artículos, el primero habla de la disolución del vínculo matrimonial, el segundo habla de la separación del lecho, mesa y habitación.

En el canon 1118, del Código Canónico, se dice: "El matrimonio rato y consumado de bautizados no puede ser disuelto por ningún poder humano y por ninguna causa, excepto la muerte."

El canon 1013, se refiere a la indisolubilidad del matrimonio eclesiástico diciendo: "La procreación y la educación de la prole es el fin primario del matrimonio; la ayuda mutua y el remedio de

(29).- Genesis. Cap. 11, vers. 21 al 34.

(30).- Deuteronomio. Cap. XXIV, vers. 1 al 4.

(31).- San Mateo. Cap. XIX, vers. 3 al 9.

la concupiscencia es el fin secundario. La unidad y la indisolubilidad son propiedades esenciales del matrimonio, las cuales en el matrimonio cristiano obtienen una firmeza peculiar por razón de sacramento."

En efecto, el código sin especificar en el canon 1128 las causas de separación dice: que "pueden existir algunas que la legitimen en todo o en parte" expresa: a).- La separación de hecho es cosa privada, en la cual no interviene la Iglesia, dejando ésto a iniciativa de los esposos, quienes deben atenerse a los consejos o mandatos del confesor. Esta separación puede ser lícita por mutuo consentimiento de los cónyuges o aún sin el consentimiento de uno de ellos, por ejemplo en el caso de grave enfermedad contagiosa. b).- Lo mismo ha de decirse en cuanto a la separación solamente de mesa, o de la mesa y lecho simultáneamente. c).- Por lo que se refiere a la separación de casa, es total por llevar consigo la de lecho y mesa, dicha separación sobre todo si es perpetua o por largo tiempo, no puede hacerse por mutuo consentimiento de los cónyuges, salvo lo que establecen los canones 1129 y 1131. los esposos están obligados a vivir en la misma casa a fin de cumplir sus obligaciones conyugales.

Conforme a la ley canónica, la única causa admitida para la separación perpetua de los cónyuges, es el adulterio de uno de ellos. La doctrina canónica se esfuerza en precisar al alcance de ésta figura habiéndose utilizado extraordinariamente. "El adulterio supone siempre un elemento material consistente en las relaciones sexuales con una persona distinta al cónyuge." (32)

El derecho de separación equivale a un beneficio para el cónyuge inocente; Es una facultad de la que se puede disponer libremente, permite el goce de este favor legalmente, a través de sentencia de juez eclesiástico. De acuerdo al canon 1130, maxime cuando el delito fuera notorio, al tenor del canon 2197 núm. 2 y 3. Tratándose de adul

(32).- Planiol y Ripert. "Tratado práctico de Derecho Civil Francés".
París. pág. 369.

terio cierto y no obstante oculto, de acuerdo al canon 2197, núm. 4, - cabe aún al inocente el pleno derecho de separación, se debe comprobar la existencia del crimen, y por ello mismo, recurrir al juicio de la - autoridad eclesiástica, ante la cual y en definitiva, conviene apelar siempre que el ofendido desee, en el fuero externo una separación perpetua y definitiva.

El cónyuge inocente tiene la facultad de admitir al cónyuge culpable si lo quiere, o lo abandona definitivamente.

Una de las causas para la separación perpetua, es el adulterio y una de las separaciones más comunes es la sevicia.

El canon 1132 dispone al respecto: "verificada la separación los hijos deben educarse al lado del cónyuge inocente, y si alguno de los cónyuges es acatólico, al lado del cónyuge católico, a no ser a uno y a otro haya el ordinario decretado otra cosa atendiendo al bien de los mismos hijos y dejando siempre a salvo la educación católica." Pronunciando la sentencia de separación, deben ser puestos los hijos - bajo cuidado del cónyuge inocente; pero si el bien de los hijos aconseja, puede el juez tomar otro acuerdo, y así suelen citar los moralistas el caso de que el cónyuge inocente del hecho que ha motivado la separación, no sea católico: El cónyuge que no dió lugar al divorcio sea en cambio hereje o infiel, en cuyo caso no puede confiarseles la educación de la prole.

Este es el divorcio relativo que autoriza la Iglesia Católica Apostólica Romana, consistente en la separación de cuerpos, temporal o permanente. El divorcio que rompe el vínculo deja en libertad a los cónyuges para contraer nuevas nupcias, ésto fué sostenido sistemáticamente, por el Derecho Canónico en cambio los países protestantes, que se fundaron en los principios de la Iglesia de Oriente, tomaron como punto de partida la interpretación de San Mateo, a diferencia de la Iglesia de Occidente que se inclinó por la teoría de la indisolubilidad y la sanción definitiva, como se ha visto en el Concilio Trento.

C A P I T U L O 11.-

EL DIVORCIO Y SU PROCEDIMIENTO ACTUAL.

1.- DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Trámite ante oficial del Registro Civil.

2.- DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

Convenio, situación de los hijos, liquidación de la sociedad conyugal, intervención del Ministerio Público, sentencia.

3.- DIVORCIO NECESARIO.

Vía contenciosa ante juez de lo familiar.

Su desarrollo procesal hasta sentencia.

La nueva causal de divorcio.

EL DIVORCIO Y SU PROCEDIMIENTO ACTUAL

Antes de iniciar este capítulo, es prudente hablar brevemente del matrimonio, a fin de asentar las bases del tema de divorcio.

El matrimonio en el México precortesiano, y por citar preferentemente a los Aztecas, se dice que eran un pueblo politeísta fanático, y adorador de la naturaleza y de sus elementos; sus actos siempre estaban rodeados de una gran significación religiosa, y no podía escapar el matrimonio, que a su celebración siempre lleva unidas grandes festividades de tipo profano-religioso.

En los Aztecas, el matrimonio dependía de la voluntad del padre por su organización de tipo patriarcal. Los hombres pertenecientes a las clases superiores, podían tomar tantas esposas como su posición económica se los permitiera, y dentro de ellas la primera era la principal, y los hijos de ésta, gozaban de los derechos del padre al morir éste. Esta esposa recibía el nombre de Cihualtlanti, y las representantes o secundarias el nombre de Chihualpilli que quiere decir damas distinguidas, dentro de éstas dos clases, estaban los Chihugnemactil, que eran las entregadas por sus padres a los futuros esposos y las Tlacihuasantin, que eran las mujeres que los grandes señores robaban para hacerlas sus esposas.

Era costumbre que los hombres debían casarse entre los 20 y 22 años y la mujer de los 14 a los 18, y quien pasara de la edad y no había contraído matrimonio, en ocasiones se le expulsaba de la sociedad juvenil o se le cortaba el pelo, sucediendo que ya no podían casarse.

Con excepción de los jóvenes pertenecientes a la casta sacerdotal era frecuente que los padres les proporcionaran a sus hijos que aún no habían llegado a la edad nupcial, varias mancebas, sin que el contacto sexual, se considerara delito, pues este tipo de unión era lícita.

Bajo la dirección del padre se reunía la familia para deliberar el matrimonio del hijo, y se le llamaba al hijo para que diera su consentimiento para contraer nupcias con una joven determinada, aceptada la decisión, todo el grupo se dirigía a la casa de la joven para pedir el consentimiento de su padre, el que generalmente al primer requerimiento se negaba, y al segundo se acompañaba de regalos a manera de dote del novio, y si obtenía el consentimiento se fijaba la fecha para el matrimonio.

Llegada la fecha de la boda, la novia era conducida a cuestas por una mujer a la que acompañaban 4 ancianas provistas de antorchas. En el hogar conyugal, el novio y la novia eran purificados con humo, la unión se efectuaba ante un sacerdote, estando sentados los novios en un petate, y se ataban los vestidos de los novios y los bendecían. (33)

En este pueblo también existía un tipo de matrimonio corporal, el cual era disuelto por la voluntad del hombre, volviendo la mujer al hogar de sus padres, esta unión no necesitaba ninguna ceremonia solamente se necesitaba el consentimiento del padre de la jo-ven y esta esposa se llamaba Temecauh o Tlascalcahuil-li.

Llegó el momento en que se ordenó que se reconociera en los indígenas como única y legítima esposa, a la primera, y en caso de no poder determinar cual era la primera, se le dejaba en libertad de elegir una, debiendo dar una especie de dote a las que dejaba.

En relación al matrimonio, tenemos que durante toda la Colonia, las normas que le regieron fueron las mismas de España que en el fondo no eran otras que las del Derecho Canónico. Por lo tanto, el matrimonio era indisoluble y el divorcio vincular estaba prohibido que dando únicamente la separación de cuerpos.

El matrimonio en el México Independiente.- En realidad es el momento de hablar plenamente del matrimonio, ya que al tener el

(33).- Chavero Alfredo. México a través de los siglos. Editorial del Valle de México, S. A., Tomo 1, Pág. 585.

apoyo del Estado por medio del Registro Civil los matrimonios se legalizaban sin la intervención de la Iglesia.

El 23 de julio de 1859 el presidente Lic. Benito Juárez, desde el Fuerte de Veracruz da a conocer la ley del matrimonio, en la que se establece que es un contrato civil disoluble por la muerte de cualquiera de los cónyuges, y desde entonces el matrimonio pasó a ser competencia exclusiva del Estado por conducto del Registro Civil. Y — con respecto al divorcio, sólo acepta la separación de cuerpos y no la disolución del vínculo jurídico. (34)

En el Código Civil de 1884, se siguen los lineamientos del antecesor y se sigue considerando al matrimonio como una sociedad de personas para la realización de los fines de procreación, y dicho matrimonio debe estar compuesto por una pareja de hombre y mujer; es — indisoluble y se forma para realizar la procreación y prestarse ayuda mutua.

En la ley de Relaciones Familiares del 9 de abril de — 1917, la cual fue expedida por Don Venustiano Carranza, y que entró en vigor el 2 de mayo del mismo año, se cambian los caracteres del matrimonio en nuestra legislación, y establece a la familia sobre bases más racionales y justas que elevan a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo, la de propagar la procreación y fundar una familia. (35)

El artículo 13 de dicha ley dice: "El matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una mujer, que se unen en vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayuda a llevar el peso de la vida". (36)

(34).— Circular del Ministerio de Justicia de 23 de julio de 1859.

Manuel Dublan y José María Lozano. ob. cit. pág. 63 núm. 506

(35).— Ley de Relaciones Familiares. Pág. 2 y 3. (de 1917)

(36).— Ley de Relaciones Familiares. Pág. 2 y 3. (de 1917)

Como vemos se establece claramente la disolubilidad matrimonial, aduciendo que si el objeto del matrimonio es la perpetuación de la especie para prestarse ayuda mutua, su indisolubilidad no ésta de acuerdo con su misión, pues se demuestra, que es contraria a los fines de las nupcias.

El matrimonio es un contrato civil que se celebra, bajo el régimen de sociedad conyugal, o bien de separación de bienes. Artículo 178 del Código Civil. (37)

La mujer en el matrimonio debe tener autoridad y consideraciones iguales al marido, y de común acuerdo arreglaran todo lo relativo a la educación de los hijos y a la administración de los bienes de éstos.

La mujer sin necesidad de autorización del marido puede servir en un empleo, ejercer una profesión o industria o bien dedicarse al comercio, con tal de que no descuide la dirección y los trabajos del hogar.

La mujer casada y mayor de edad puede administrar sus bienes y disponer de ellos, pero también puede administrar los bienes de la sociedad conyugal si así lo conviniere con su esposo; no pierde la patria potestad sobre los hijos de los matrimonios anteriores, aún casado en segundas o ulteriores nupcias. Artículo 172 del Código Civil. (38)

Y para entrar en materia de divorcio solamente nos queda mencionar la ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal. De acuerdo con ésta ley corresponde a los jueces de lo familiar conocer de los juicios de divorcio y además de los relativos a la ilicitud o nulidad del matrimonio.

(37).- Código Civil. Editorial Miguel Angel Porrúa S. A. México. Artículo 178.

(38).- Opus cit. artículo 172.

En el artículo 58 de la mencionada ley se encuentran -- señaladas las atribuciones de los jueces de lo familiar. (39), de ahí que el divorcio voluntario y el divorcio contencioso aún de extranjeros serán del conocimiento de juez de lo familiar en turno. Artículo 12 -- del Código Civil. (40)

Benjamín Flores Barraeta dice que el divorcio: "Es la -- disolución del matrimonio en vida de los cónyuges, por una causa poste- rior a su celebración y deja a los mismos cónyuges en aptitud de con- traer nuevo matrimonio. (41)

Colín y Capitant nos dicen al respecto que: "El divor- cio es la disolución del matrimonio viviendo los dos esposos, a conse- cuencia de una decisión judicial a demanda de uno de ellos o de uno y otro, por causas establecidas por la ley." (42)

La nulidad del matrimonio, es la destrucción legal y -- retroactiva de un vínculo imperfectamente establecido, por la presen- cia anterior o concurrente a la celebración del acto de causa que lo -- invalida, por tanto, no cabe hablar de la disolución del matrimonio -- por nulidad sino simplemente de invalidez, porque no se disuelve lo -- que no tiene validez aunque la consecuencia sea la libertad de los es- posos. El divorcio en cambio, supone la existencia de un matrimonio - válido que se disuelve por una autoridad pública, con motivo de una - causa fundada en la ley y posterior a la celebración del matrimonio.

La muerte también disuelve el matrimonio, de tal manera que el cónyuge supérstite queda en aptitud de contraer nuevas nupcias; he aquí tres formas de terminar con el matrimonio a saber: por muerte de los cónyuges o de alguno de ellos por nulidad y por divorcio.

(39).- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Nuevo Común del Distrito Federal. Editorial Obregón y Heredia, S. A. México D.F. ART. 58

(40).- Artículo 12 del Código Civil.

(41).- Flores Barraeta Benjamín. Primer curso de Derecho Civil. México D. F. 1960. Pág. 132.

(42).- Colín y Capitant; Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo 1. Edi- torial Reus Madrid 1922, Pág. 399.

Los divorcios se clasifican en divorcio administrativo divorcio voluntario y divorcio necesario.

a).- El divorcio administrativo, procede cuando los divorciantes son mayores de edad, no tienen hijos y han liquidado la sociedad conyugal si la hay.

b).- Divorcio voluntario se tramita ante juez de lo familiar, presentando un escrito firmado por ambos divorciantes y convenio, indicando a quien de ellos se le quedarán los hijos, la cantidad de dinero que se otorgará por concepto de alimentos para los hijos y para la esposa en caso de ser necesario.

c).- El divorcio necesario, es un juicio contencioso ante juez de lo familiar, que se tramita en la vía ordinaria civil.

"El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro". (43)

a.- Divorcio Administrativo.

El Código Civil en su artículo 267, causal XVII, dice: "El mutuo consentimiento". Como ya dijimos dentro de este tipo de divorcio encontramos el divorcio administrativo, que se encuentra debidamente señalado en el art. 272 del Código Civil; este divorcio se efectúa con los siguientes requisitos y forma: Teniendo los cónyuges más de un año de casados y siendo mayores de edad, manifestaran ante el juez del Registro Civil la voluntad de quererse divorciar; se les entregará una solicitud, presentarán su acta de matrimonio incluyendo un certificado médico de la divorciante para acreditar que no se encuentra en cinta y a continuación el mencionado artículo dice: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal —

(43).- Código Civil Editorial Miguel Angel Porrúa, México D. F., año 1984, artículo 266.

(si bajo ése régimen se casaron), se presentarán personalmente ante Juez del Registro Civil del lugar del domicilio, comprobarán - con la copia certificada respectiva que son casados y mayores de - edad y manifestaran de una manera terminante y explícita su volun- tad de divorciarse.

El juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud - de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratifi- carla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el - acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del - matrimonio.

El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado la sociedad conyugal, y entonces aquéllos sufri- rán las penas que establezca el Código de la Materia". (44)

b).- Divorcio por Mutuo Consentimiento.

Se trámita ante juez de lo familiar con fundamento - en el artículo 267, causal XVII del Código Civil; se inicia con un - escrito firmado por los divorciantes en el que ambos piden el divor- cio y una vez acordado, se designará día y hora para que tenga ve- rificativo la primera junta de avenencia como se dispone por la ley y ésta no debe ser antes de los ocho días ni después de los quince días de presentado el escrito; una vez estando presentes en la audi- encia para la la junta de avenencia, el juez los exhortará a que de- sistan de divorciarse y si insisten se continuará con la audiencia, y se designará nuevamente día y hora para la segunda junta de ave- nencia; de cada una de éstas se da vista al C. Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado para que manifieste a lo que su represen- tación compete, los requisitos para este tipo de divorcio son los - siguientes: presentar un convenio, como lo indica el art. 273 del - (44).-Opus cit. artículo 272

Código Civil, señalar el aseguramiento de una cantidad mensual para los alimentos de los hijos; además ambos divorciantes conservarán la patria potestad, designación de persona a quién sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; además se adjuntará el acta de matrimonio, actas de nacimiento de los hijos y documentos de la liquidación de la sociedad conyugal.

Al haber presentado la solicitud de divorcio voluntario, se da intervención al C. Agente del Ministerio Público, citando a los cónyuges a la primera junta, en la que se les identifica plenamente; - esta junta se celebrará después de ocho y antes de quince días después de haber presentado el escrito, a los cónyuges se les exhorta a desistir de divorciarse, y si no se logra su reconciliación se aprobarán - provisionalmente las cláusulas del convenio oyendo al Ministerio Público, las cláusulas se referirán a la situación de los hijos y respecto de los alimentos, a quien deba darlos y su aseguramiento. (45)

La segunda junta de avenencia se señala, después de ocho y antes de quince días de solicitada, en esta se tratará nuevamente - de reconciliar a los divorciantes, y una vez que estén garantizados los derechos de los hijos y oyendo también al C. Agente del Ministerio Público, se dictará sentencia si los divorciantes insisten en el divorcio.

Al dictarse sentencia, quedará disuelto al matrimonio, aprobándose en su caso el convenio presentado. (46)

Para que sea más entendible lo anterior dicho, es importante aclarar los siguientes puntos: 1.- Que la patria potestad la seguirán ejerciendo ambos divorciantes. 2.- Se designará cual de los divor-

(45).- Código de Procedimientos Civiles para el D. F. Editorial. Obregón y Heredia, S. A. artículo 675.

(46).- Opus cit. artículo 676.

cientes ejercerá la custodia permanente. 3.- Se pactará que al divorciante que no ejerza la custodia, se le señalará día y hora para visitar a sus menores hijos, o bien para llevarlos a pasear y se indicará la hora de entregarlos al seno familiar. 4.- Se fijará la cantidad de dinero, que por concepto de alimentos para los hijos y para la divorciante, deba dar el deudor especificándose la forma de garantizarlos, con la aclaración de que la ley en su art. 317 del Código Civil dispone: "El aseguramiento podrá consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos o cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del Juez". En la actualidad se puede garantizar también mandando oficio al trabajo del divorciante que los vá a proporcionar, con el objeto de que se le descuenta de su sueldo y demás prestaciones que recibe mensualmente por concepto de trabajo. 5.- Los divorciantes deben señalar el domicilio donde vivirán respectivamente mientras dure el procedimiento hasta que se dicte sentencia. 6.- La manera de cómo administrar los bienes de la sociedad, mientras dure el procedimiento como después de terminado, y en éste caso si existen bienes inmuebles, se acompañará de inventario o avalúo. (45)

El juez al admitir la demanda da intervención al C. Agente del Ministerio Público, a efecto de que manifieste lo que su representación incumbe, haciéndole saber el día y hora en que tendrá verificativo la primera junta de avenencia, éste hace el estudio del convenio determinando si reúne los requisitos legales y en caso de no estar en regla, sencillamente se opone, y pide al C. Juez que indique, a los divorciantes aclararlo y hecho esto a continuación se lleva a cabo la junta de avenencia, y para la segunda se le vuelve a dar vista al Ministerio Público, y éste una vez que determine que se han cumplido los requisitos del convenio, manifestará al C. Juez que puede dictar sentencia.

(45).- Lisandro Cruz Ponce Leyva Gaoriel. Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa. Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Página. 72

Dictada la sentencia, se les hace saber a los divorciantes; los que manifiestan en su caso su conformidad con un escrito pidiendo la ejecutorización de la misma.

Una vez ejecutorizada, se solicita se gire oficio al C. Director del Registro Civil, para que se haga la anotación en el libro correspondiente de que ese matrimonio ha quedado disuelto, enviando el Juzgado copia certificada de la demanda, del convenio y de la sentencia debidamente ejecutorizada, con fundamento en el artículo 291 del - Código Civil.

3.- DIVORCIO NECESARIO.

El divorcio necesario es el más complejo, en virtud de los graves problemas que han tenido los esposos, sin tomar en cuenta - los problemas acarreados a los hijos, ya que estos son los que sufren por la incomprensión de los padres; es decir el divorcio es la terminación de una forma de vida común y compleja como es el matrimonio.

No cuesta trabajo entender que el divorcio es una forma imperfecta creada por la ley, encaminada a solucionar el conflicto de los esposos cuya vida en común se vuelve imposible; basta consultar - uno de los muchos juicios de divorcio que diariamente se ventilan en los juzgados de lo familiar y ver, la disputa de valores morales tan grandes como el hogar, el amor a los hijos, el respeto, la honra y la - dignidad de los padres y esposos.

Cualquier sentencia de divorcio, resulta completamente incapaz de solucionar equitativamente un conflicto tan especial y humano; cuantas veces por ejemplo hemos visto que una sentencia de divorcio al determinar la situación de un hijo o de una hija, los arrebató inhumanamente del cariño de un padre o de una madre por mandato de la ley que trata de evitar males mayores.

El divorcio necesario se tramita en la vía ordinaria - civil y es promovido por el actor; se inicia con el escrito de demanda, que debe reunir los requisitos del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, que a la letra dice: "Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual expresarán:

I.- El tribunal ante el que se promueve;

II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;

III.- El nombre del demandado y su domicilio;

IV.- El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;

V.- Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;

VI.- Los fundamentos de derecho y las clases de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez". (46)

Dicho escrito inicial se presenta con los documentos - base de la acción que son: copia certificada del acta de matrimonio, y copias certificadas de actas de nacimiento de los hijos.

En ocasiones por las necesidades urgentes de la mujer, una vez que ha demandado al marido, ésta solicita al juez dicte medidas provisionales, con apoyo en el artículo 282 del Código Civil (47), que a la letra dice: "Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencias, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

(46).- Código de Procedimientos Civiles. art. 255.

(47).- Código Civil. art. 282.

I.- Se deroga;

II.- Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles;

III.- Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos;

IV.- Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso;

V.- Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta;

VI.- Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de este acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el Código respectivo — resolverá lo conducente;

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los — hijos los menores de siete años deberán quedar el cuidado de la madre".

El artículo 267 del Código Civil, enumera las causales del juicio de divorcio: "Son causas de divorcio:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;

II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;

III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;

IV.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal

V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la - mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia a su corrupción;

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y - la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;

VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa aclara-ción de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente;

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;

IX.- La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio

X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de -presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que preceda la declaración de ausencia;

XI.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyu-ges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168;

XIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no - sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años;

XV.- Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia, o constituyen un continuo motivo de desavenencia

conyugal;

XVI.- Cometer un cónyuge contra la persona a los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de personas extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que — pase de un año de prisión;

XVII.- El mutuo consentimiento;

XVIII.- La separación de uno de los cónyuges por más — de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos". (48)

Los requisitos que debe reunir la demanda del juicio — de divorcio necesario de acuerdo con el artículo 255 del Código de — Procedimientos Civiles (49), son los siguientes: la demanda va dirigida al juzgado en turno, el nombre del actor y el domicilio que se señale para oír notificaciones, el nombre del demandado y su domicilio, las pretensiones que se reclaman, a saber: la disolución del vínculo matrimonial, el pago de los alimentos así como su aseguramiento, la — liquidación de la sociedad conyugal, la rendición de cuentas, designación de interventor para la liquidación de la sociedad conyugal, la — pérdida de la patria potestad, solicitar se intimide al demandado — para que no agrede al actor y el pago de gastos y costas.

En el caso de que la parte demandada sea persona agresiva a petición de la actora se dictan medidas intimidatorias para — que se abstenga de causar molestias, so pena de dictar las medidas — respectivas en el derecho correspondiente.

En caso de que se solicite la liquidación de la sociedad conyugal, deberán exhibirse los documentos que acrediten la existencia de la misma, incluyendo además copia certificada del acta —

(48).- Opus cit. artículo 267.

(49).- Opus cit. artículo 255.

de matrimonio, las escrituras o las actas constitutivas de sociedad, - facturas, títulos de propiedad, etc.

Es prudente mencionar lo referente a la pensión alimenticia, que debe asegurarse. Generalmente se solicita se gire oficio al trabajo del esposo, y en otras ocasiones se gira oficio a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para el caso de que el marido no sea trabajador, para saber cuanto gana, o bien las utilidades que declara mesualmente.

Actualmente la demanda se presenta en una oficina de nueva creación en el Tribunal Superior, llamada oficialía de partes común, que se encarga de designar el juzgado en turno que vaya a conocer del juicio correspondiente; hecho esto el litigante deberá presentar la demanda al juzgado que se le haya designado para su trámite.

En el caso de ser admitida, el auto admisorio dirá lo siguiente: la fecha, con el escrito de cuenta, copias simples y anexos que se acompañan, fómese y regístrese con el número que le corresponda. Se tiene por presentada a tal persona demandando al Sr. fulano de tal, en la vía ordinaria civil, el divorcio necesario y demás consecuencias legales. Se admite y se tramita el juicio con fundamento en los artículos 255 y 256 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles, 275 y 282 del Código Civil, se decreta la separación provisional mientras dure el juicio y por conducto del C. Actuario, córrase traslado con las copias simples exhibidas a la parte demandada para que conteste la demanda u oponga excepciones si las tuviere, lo anterior en el término de 9 días, con el apercibimiento que de no hecerlo se le tendrá por contestada en sentido negativo atento al artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles.

En caso de ser desechada la demanda sencillamente no se le da entrada por las irregularidades que pudiese contener y que son insubsanables, como en el caso de que el juez sea notoriamente incompetente en razón del domicilio.

En caso de dictarse prevención con fundamento en el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles. (50), el actor debe acudir personalmente al juzgado para que en forma verbal el secretario de acuerdos le haga saber las irregularidades que tiene su demanda, a fin de que la aclare, corrija o complete y posteriormente se admita.

Una vez emplazado el demandado en el domicilio señalado por el actor puede optar por las siguientes actitudes: contestar la demanda o bien constituirse en rebeldía.

Al contestar generalmente los demandados oponen excepciones y defensas y en algunos casos también reconviene.

Cuando el demandado no da contestación en tiempo y forma a la demanda, éste se constituye en rebeldía y la encontramos fundamentada en el artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles. — (51)

La reconvencción se debe plantear al dar contestación a la demanda, con el objeto de contrademandar al actor, a su vez el demandado es actor, y a su vez plantea sus pretensiones en contra del actor en lo principal, debiendo desde luego demostrar al juez la razón de sus pretensiones, lo que será materia de estudio al dictarse sentencia, concretamente en la reconvencción también se invocarán causales que el demandado expresó, dando vista por seis días al actor en lo principal, con el objeto de que conteste.

Las excepciones se encuentran reguladas en los artículos 35 a 43, y 260 a 264 del Código de Procedimientos Civiles, debiendo ser opuestas precisamente al dar contestación a la demanda o después solamente se trate de supervenientes.

(50).— Opus cit. artículo 257.

(51).— Opus cit. artículo 271.

La palabra excepción tiene numerosos significados en el derecho procesal, a continuación describiré únicamente dos de ellos.

a).- La excepción es en sentido abstracto la facultad, el derecho que le asiste al demandado, para defenderse de las pretensiones del actor, o para impedir un pronunciamiento de fondo de una pretensión, o bien que ese pronunciamiento absuelva al demandado.

b).- La excepción es para cuestiones concretas que opone el demandado a las prestaciones del actor, es decir, se puede oponer a la continuación del proceso, o con el fin de oponerse al reconocimiento de los hechos, de la fundamentación de la demanda del actor, aduciendo la extinción de hechos extintivos, modificativos o imperativos de la relación jurídica.

Es indudable que los diferentes criterios sobre excepciones y defensas son varios y entre ellos nos vamos a referir al estudio hecho en el libro de Derecho Procesal Civil del Licenciado Gómez Lara, que a la letra dice: "La doctrina ha debatido mucho y en diferentes épocas la distinción entre la excepción y la defensa. Nuestras leyes y códigos no hablan específicamente de la defensa ni la reglamentan como tal. En nuestra práctica judicial englobamos en el término excepción lo que se había entendido como las excepciones propiamente dichas y además las defensas. En un sentido genérico y en la práctica así lo usamos, se habla de excepción comprendiendo a las que tradicionalmente se les llama defensas..."(52)

Clasificación de las excepciones y defensas:

1.- Excepciones de fondo o sustanciales.

(52).- Gómez Lara, Cipriano. Derecho Procesal Civil México D. F., año 1984. Editorial Trillas. Pág. 51.

- 2.- Excepciones de forma, rito o procesales.
- 3.- Excepciones perentorias.
- 4.- Excepciones dilatorias. (53)

El mismo autor nos dice respecto de ésta clasificación lo siguiente: "Existe una enorme dificultad para distinguir cuando estamos frente a uno u otro de los cuatro tipos de excepciones, ya listados. Para establecer un criterio válido de distinción es necesario — que nos preguntemos: ¿de qué depende que una excepción sea de fondo o de forma? ¿de qué depende también que una excepción sea ya perentoria, ya dilatoria?

"Enfocando inicialmente los dos primeros criterios de clasificación, o sea, los relativos a las excepciones de fondo o a las excepciones de forma cómo podríamos sin lugar a dudas afirmar que esta distinción es la más importante desde un punto de vista técnico. Y ello tiene relación con lo que veníamos afirmando anteriormente en el sentido de que la verdadera significación procesal de la excepción frente a la acción, nos obligaría a distinguir la excepción propiamente dicha de las resistencias de fondo o sustanciales frente a la pretensión del actor. De toda suerte, y dados los criterios tales vamos a tratar de responder las preguntas que nosotros mismos nos hemos hecho, o sea, de qué depende que una excepción sea sustancial o de fondo o, formal o de rito. La respuesta que podemos dar, a reserva de explicarla con mayor detenimiento, es que esto depende de la naturaleza misma de la excepción. Si la actitud del demandado implica una resistencia a la pretensión o al derecho sustantivo del actor, estaremos frente a una excepción sustancial, de fondo, material o de mérito. Así si el demandado le dice al actor: '...ya te pagué, la deuda está prescrita, nunca te he debido, la obligación es inexistente, te he pagado parcialmente, el acto del que pretendes derivar tus derechos es nulo, etc.', a lo que se está oponiendo al demandado es a la pretensión de fondo del actor y, en consecuencia, estaremos frente a una excepción de fondo, sustancial

(53).- Gómez Lara, Cipriano. Opus cit. págs. 55 y 56.

o de mérito. Por el contrario, la excepción será de rito, formal o procesal, cuando el demandado al adoptar una posición de resistencia no se esté oponiendo precisamente a la pretensión de fondo del actor, sino que esté objetando o esté señalando alguna irregularidad referida a la válida integración de la relación procesal, podríamos decir a la válida, útil, eficiente y eficaz integración de la relación procesal. Aquí el demandado podría exponer: 'independientemente de que yo le deba o no al actor, de que esté o no prescrita la deuda, de que el acto deba o no ser rescindido, yo creo que el juez en este asunto no es competente porque no tiene atribuciones y éstas le corresponden a otro juez...'; o bien, el demandado le dice al actor: '...creo que no tienes capacidad procesal, o no tiene representación suficiente, o este asunto ya está siendo conocido por otro juez', la oposición, obviamente, no es al fondo del asunto, sino que simplemente se está señalando que hay una cuestión importante que denunciar en relación con esa relación procesal que presenta alguna irregularidad. Otros casos, a título de mero ejemplo, serían los de que el demandado, independientemente de la razón que asista o no al actor, haga ver que el asunto está relacionado con otro que le es conexo, o bien que le haga ver al juez que existió antes del surgimiento del litigio un compromiso arbitral. Es obvio que en ambos casos el demandado se estará refiriendo a un aspecto de la válida, eficiente y útil integración de la relación procesal y entonces estará frente a una excepción formal, de rito o procesal." (54)

Por lo que respecta a las excepciones dilatorias o perentorias el maestro Gómez Lara también nos dice lo siguiente: "Hemos dicho que una excepción es dilatoria cuando la ley procesal la reglamenta como tal y, por exclusión, será perentoria cuando dicha ley procesal no la reglamente como dilatoria." (55)

(54).- Gómez Lara, Cipriano. Opus cit. págs. 55 y 56.

(55).- Gómez Lara, Cipriano. Opus cit. pág. 57.

El profesor José Ovalle Favela nos habla de los presupuestos procesales y dice que por ellos debe entenderse: "El conjunto de condiciones cuya presencia o ausencia es necesaria para la válida integración y desarrollo de la relación procesal. " a estos los divide en dos, para los fines de esta exposición: (56)

- a).- Previos al proceso
- b).- Previos a la sentencia

Los presupuestos previos al proceso se refieren a los sujetos o al objeto del proceso. Y dentro de estos encontramos la competencia del juzgador y la capacidad procesal, la representación y la legitimación de las partes.

"Los presupuestos procesales previos a la sentencia son todas aquellas condiciones necesarias para la regularidad del desarrollo del proceso sin cuya satisfacción el juzgador no debe pronunciar sentencia de fondo sobre la pretensión litigiosa. Entre éstas condiciones de regularidad del desarrollo del proceso se pueden mencionar la selección de la vía procesal, o tipo de juicio adecuado al litigio, la verificación del emplazamiento en los términos de ley, el otorgamiento de oportunidades probatorias adecuadas a las partes y la no existencia de la caducidad de la instancia. De estos presupuestos procesales previos a la sentencia, sólo los defectos concernientes a vía procesal o tipo de juicio se pueden denunciar mediante la excepción de improcedencia de la vía."(57)

De las excepciones del artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles, la incompetencia del juez, puede invocarse de dos formas:

- 1.- Por declinatoria
- 2.- Por inhibitoria.

(56).- Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil México D. F., año 1900. Editorial Harla Harper & Row Latino Americana. Pág. 72.

(57).- Ovalle Favela, José. Opus cit. págs. 72, 73 y 74.

La declinatoria se promueve ante juez que está conociendo del asunto y que se considera incompetente.

La inhibitoria se promueve ante juez competente solicitando que gire oficio al juez incompetente a efecto de que se inhiba de seguir conociendo del asunto.

Para los casos de declinatoria, o de inhibitoria, se remite el expediente al superior para que resuelva a cual juez debe conocer del juicio.

Existe otra clasificación de la excepción que la subdivide en: dilatorias y perentorias.

Las dilatorias atacan el procedimiento, haciendo valer generalmente cuestiones tales como la falta de algún presupuesto procesal, y a su vez se dividen en dos:

a).- De previo y especial pronunciamiento, que son las que paralizan el procedimiento, hasta en tanto haya una resolución.

b).- Especial pronunciamiento son las que se resuelven al dictarse la sentencia definitiva.

Las perentorias, son las que extinguen o destruyen el derecho invocado por el actor.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

"Tesis 189. Excepciones. Proceden en juicio, aunque no se exprese su nombre, bastando con que se determine con claridad el hecho en que consiste la defensa que se hace valer.

Quinta época:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta parte. Tercera Sala. pág. 592."

AMPARO DIRECTO.

"1248. Excepciones y defensas. Existen excepciones en sentido propio y excepciones en sentido impropio o defensas. Las primeras descansan en hechos que por sí mismo no excluyen la acción, pero dan al demandado la facultad de destruirlas mediante la oportuna alegación y demostración de tales hechos. En cambio, las defensas o excepciones impropias, se apoyan en hechos, que por cualquier medio, el Juez está en el deber de estimarlas de oficio, invóquelas o no, el demandado. Son ejemplos de excepciones en sentido propio, la compensación, la prescripción, etc. Son ejemplos de excepciones impropias o defensas, el pago, la novación la condonación del adeudo, la confusión, etc. La prescripción puede hacerse valer por Vía de excepción puesto que, como se acaba de indicar, se trata de una excepción en sentido propio. Amparo directo 6726/1956. Eufemio Varela Martínez. Enero 23 de 1958, Unanimidad de 4 votos. Ponente Mtro. Gabriel García Rojas. 3ª sala sexta época. Volumen VII, Cuarta parte. pág. 193."

Una vez terminada la fase de la contestación a la demanda y la reconvencción, pasaremos a la etapa probatoria.

Podemos dividir el tema de la prueba en los siguientes pasos, ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo.

El objeto de la prueba, es acreditar al juez la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, a fin de que en su oportunidad en la sentencia, previa la valoración de los distintos medios de prueba determine cual de las partes tienen la razón.

Cada una de las pruebas deben ser debidamente relacionada. (58)

(58).- Opus cit. artículo 291.

A continuación hablaré de las formas de ofrecimiento — de pruebas siguientes: confesional, testimonial y documental, por ser en mi concepto y para el juicio de divorcio necesario, las más importantes, y empleadas, en la práctica.

La confesional.— Esta prueba es ofrecida generalmente — por ambas partes y puede ser ofrecida hasta antes de la audiencia, de acuerdo con los artículos 308 y demás del Código de Procedimientos Civiles (59); se solicita sea citado el absolvente para absolver las posiciones que son preguntas que se presentan dentro de un sobre cerrado que se abre en el momento de la audiencia, para que sean calificadas — de legales; se relacionarán con los hechos controvertidos.

La prueba testimonial.— Puede ser ofrecida por ambas — partes o por alguna de ellas, (60) se ofrece señalando el nombre y domicilio del testigo y haciendo la relación de ella con los puntos que se quiera comprobar, las partes pueden presentar personalmente al testigo el día y hora señalados para la audiencia; en caso de que el oferente no pueda presentar al testigo, lo manifestará bajo protesta de — decir verdad, pidiendo sea citado por el actuario para que comparezca a la audiencia. (61)

La prueba documental.— Se ofrece generalmente por ambas partes. Ésta prueba consiste en documentos públicos o documentos privados; los documentos públicos son todos aquellos expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones por ejemplo: copia certificada de actas de nacimiento, de actas de matrimonio, certificado médico legista, etc.

(59).— Opus cit. artículo 308.

(60).— Opus cit. artículo 356.

(61).— Opus cit. artículo 291 y 357.

son documentos privados aquellos que se forman sin la intervención de funcionarios públicos, pueden ser; una carta, un contrato, un convenio, un presupuesto, etc. (62); prueba documental en general es cualquier medio que sirve para reproducir hechos sucedidos en el pasado por ejemplo fotocopias, cintas grabadas o videos, una pintura, piedras grabadas, etc., es decir manifestaciones de la inteligencia humana; también podemos hablar de 3 tipos de documentos en el proceso, esencialmente:

1.- Documentos base de la acción.

2.- Documentos que sirven para probar las causales como un certificado médico de lesiones etc.

3.- Documentos que sirven para acreditar la personalidad, como un poder notarial, un mandato especial; estos documentos ni son probatorios ni son fundatorios.

Una vez que las pruebas se han admitido, el juzgado — debe señalar día y hora para el desahogo de las mismas; ordenándose — preparar las pruebas para su producción, y así para la confesional se cita al absolvente para que comparezca al juzgado el día y hora señalados, a efecto de absolver las posiciones que previamente sean calificadas de legales, bajo el percibimiento de que en caso de no comparecer sin justa causa se le tendrá por confeso.

La testimonial también se desahoga el día y hora que se señalen para la audiencia correspondiente, generalmente quien ofrece — tal prueba se compromete a presentar a sus testigos.

Respecto de la prueba documental se desahoga por su propia naturaleza, siempre y cuando dicha prueba obre en autos y en caso contrario habiendo sido ofrecida, si por causas no imputables al oferente no ha llegado al expediente, el juez debe girar oficio recordatorio a la oficina donde se encuentra el original para que remita dicho documento .

(62).- Opus cit. artículo 95, 96, 97, 100, 102.

No habiendo pruebas pendientes de desahogarse, se pasa al período de alegatos, cabe mencionar la posibilidad de que por escrito se presenten conclusiones, y después de este período el juez citará a las partes para oír sentencia. (63)

La sentencia es la resolución del proceso dictada por el juez competente que dirige la controversia, es la forma normal de terminar con el proceso, es la decisión del juzgado respecto del conflicto planteado, y que debe reunir los requisitos previos por los artículos 81 al 87 del Código de Procedimientos Civiles.

La sentencia interlocutoria resuelve un incidente que se produce antes o después de la sentencia definitiva, entendiéndose por incidente como el procedimiento legal establecido para resolver cualquier cuestión que con independencia de la principal, surja en un proceso.

La nueva causal de Divorcio.- En el Diario Oficial de la Federación del día 27 de Diciembre de 1983, se publicó una adición más de las causales de divorcio, que entró en vigor noventa días después de su publicación o sea el 26 de Mayo de 1984.

En el artículo 267-Fracción-XVIII del Código Civil, se adiciona una nueva causal, que a la letra dice: "La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos." (64)

La causal puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges, sea el que abandonó, o el que fue abandonado; se pedirá la liquidación de la sociedad conyugal, la que opera en los mismos términos de cualquier otra causal; por lo que respecta también a los alimentos de los hijos deben ser garantizados y proporcionados por ambos

(63).- Opus cit. artículo 425.

(64).- Opus cit. artículo 267-Fr-XVIII.

cónyuges, en los términos de ley, explicando ya en este capítulo.

Se puede probar esta causal con la confesión de los --- cónyuges que están separados más de dos años.

Con testigos, que declaren sobre los hechos aducidos en la demanda, o la contestación y que acrediten la separación durante el plazo de referencia.

También puede probarse con documentos públicos o privados ofrecidos previamente que sirvan para acreditar los extremos controvertidos en un juicio.

Como es de observarse en las causales de la I a la XVI, del artículo 267 del Código Civil, (65) siempre habrá un culpable y --- este podrá casarse pasando 2 años después de decretado el divorcio, en tanto que la causal XVII que se refiere al mutuo consentimiento, decretado el divorcio los cónyuges podrán casarse pasado un año.

En la causal XVIII, probando la separación, se decretará el divorcio pero podrán casarse nuevamente pasado un año.

En esta causal no hay cónyuge culpable, es decir tiene una similitud al divorcio voluntario y para este caso, ambos cónyuges, no pierden la patria potestad, la siguen ejerciendo, y el juez conforme a derecho, designará a quién de los cónyuges se le quedan los hijos.

Esta causal tiene el objeto de regularizar una situación de hecho común en el medio mexicano y sobre todo en las clases bajas, su objeto es evitar uniones ilegales, y por tal razón no debe mantenerse un matrimonio inútil, es decir se trata de que no subsista indefinidamente una situación anormal por la separación de los cónyuges.

(65) -- Opus cit. artículo 267.

C A P I T U L O I I I . -

DERECHO COMPARADO

El juicio de divorcio en el Código de Procedimientos -
Civiles de los estados de :

- a) MORELOS,
- b) SINALOA Y
- c) VERACRUZ.

En el Estado de Morelos se pueden trámitar los divorcios voluntario y necesario, en Juzgado de lo Familiar.

En la legislación del Estado de Morelos no existe el divorcio administrativo.

Procede el divorcio voluntario, con intervención judicial solamente cuando se tengan hijos menores o algunos de los cónyuges sea menor de edad. (66)

Para esta clase de divorcio a la demanda debe acompañarse el convenio de ley firmado por ambos divorciantes y además se debe estampar la huella del dígito pulgar derecho, de los promoventes.

La documentación que debe acompañarse es, además del convenio, la copia certificada del acta de matrimonio, y de las actas de nacimiento de los hijos, y para la liquidación de la sociedad conyugal, los documentos que acrediten la propiedad de bienes muebles o inmuebles del matrimonio. (67)

En el divorcio voluntario, solamente se ordena por ley, una junta de avenencia, que será después de los ocho días y antes de los quince días siguientes a la presentación de la demanda (68) para el Estado de Morelos. En dicha junta a los divorciantes se les exhorta a no divorciarse, y se procurará se reconcilien, y en caso de que no desistan, se tomarán las medidas necesarias de aseguramiento respecto de los alimentos que el divorciante deba dar, y se aprobará provisionalmente el convenio relativo a los hijos menores o incapacitados, mientras dure el procedimiento.

En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio por considerar que viola los derechos de los

(66).- Código de Procedimientos Civiles para el estado de Morelos artículo 534. Editorial "José M. Cajica Jr., S. A." 19 sur 2501 Puebla, Pueola. México.

(67).- Opus cit. artículo 535.

(68).- Opus cit. artículo 536.

hijos y que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de tres días manifiesten si aceptan las modificaciones. (69)

Una vez que se cumpla con los requisitos exigidos, el expediente pasa a sentencia, que dictará el C. juez en tres días, en la que volverá a estudiar el convenio en que queden debidamente garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados. (70)

El juez que decreta el divorcio es competente para -- hacer cumplir y ejecutar el convenio. Artículo 542 del Código de Procedimientos Civiles. (71), la sentencia de divorcio por mutuo consentimiento que niegue el divorcio será apelable en efecto suspensivo. (72)

Una vez ejecutorizada la sentencia, se ordena remitir -- oficio al oficial del Registro Civil, para los efectos de la anotación del divorcio. (73)

El divorcio necesario es un juicio contencioso ante -- Juez de lo Familiar, y este es promovido por el cónyuge que no haya -- dado causa a el. (74)

Cabe mencionarse que este tipo de divorcio se tramita -- en la vía ordinaria civil, y el escrito inicial se presenta con los -- documentos base de la acción que son : copia certificada del acta de -- matrimonio, copias certificadas de actas de nacimiento de los hijos y demás documentos que funden su acción; debe contener el escrito, el -- nombre del actor, el domicilio para oír notificaciones, el nombre del demandado y su domicilio; señalar las pretensiones que se reclamen, -- por ejemplo: la disolución del vínculo matrimonial, el pago de alimentos que el divorciante deba dar y su aseguramiento, la liquidación de

(69).- Opus cit. artículo 540.

(70).- Opus cit. artículo 537.

(71).- Opus cit. artículo 542.

(72).- Opus cit. artículo 541.

(73).- Opus cit. artículo 543.

(74).- Opus cit. artículo 544.

la sociedad conyugal, la rendición de cuentas, designación de inter-
ventor para la liquidación de la sociedad conyugal, la pérdida de la -
patria potestad, también puede solicitarse se prevenga al demandado no
molestar al actor, y a sus hijos y el pago de gastos y costos del ju-
icio. (75)

Al escrito de demanda recae un auto, admitiendo o dese-
chando la demanda y en caso de ser admitida, se ordena se emplace al -
demandado señalando plazo para que conteste. El demandado, podrá con-
testar o incurrir en rebeldía; al contestar puede allanarse, o negar -
los hechos, o incurrir en rebeldía en cuyo caso se estima contesta --
negativamente la demanda.

En el Estado de Morelos, aún confesando la demanda, o -
allanandose, de todas formas el juicio se abre a prueba.

Las reglas para demandar el divorcio necesario están en
el artículo 548 del Código de Procedimientos Civiles. (76)

El demandado al contestar puede optar por algunas de las
siguientes posibilidades: oponer excepciones, y defensas, (77) recusar,
reconvenir o allanarse.

La recusación.- Puede ser planteada desde la contesta-
ción hasta antes de citación para sentencia. (78) Es una dilación y --
una vez admitida se suspenden las actuaciones, incluyendo las diligen-
cias de ejecución y se remite el expediente al juez que sigue en núme-
ro (79), es de hacerse notar que al interponer la recusación se debe -
solicitar se fije fianza. (80)

(75).- Opus cit. artículo 547.

(76).- Opus cit. artículo 548.

(77).- Opus cit. artículos 24 al 30

(78).- Opus cit. artículo 112.

(79).- Opus cit. artículo 113.

(80).- Opus cit. artículo 114-Fracción-VII.

Si al contestar el demandado reconviene, se dará vista al actor para que la conteste. (81)

El C. Agente del Ministerio Público tendrá ingerencia en los divorcios necesarios. (82)

Una vez que se ha dado contestación a la reconvencción se abre el período de ofrecimiento de pruebas, en el que las partes ofrecen las que consideran pertinentes, (83) las pruebas que generalmente se ofrecen son la confesional, la testimonial, y las documentales.

La confesional se ofrece generalmente por ambas partes y se solicita sea citado el absolvente para que concurra a la audiencia a absolver las posiciones que se le articulen previa su calificación de legales. Esta prueba se relacionará con los hechos controvertidos. (84)

La prueba testimonial, es ofrecida por ambas partes o por alguna de ellas; se solicita que sean debidamente citados los testigos en el domicilio que previamente se señaló para ello; en ocasiones las partes pueden presentar personalmente al testigo el día y hora señalados para la audiencia; esta prueba debe ser relacionada con los hechos de la demanda o de la contestación. (85)

Cabe indicar que a falta de domicilio de los testigos esta prueba no se admitirá, al menos que la parte oferente ofrezca presentarlos personalmente el día y hora de la audiencia correspondiente.

Para el caso de haber ofrecido a un testigo que resida fuera del lugar del juicio, se le examinará por exhorto; se ofrecerá

(81).- Opus cit. artículo 220.

(82).- Opus cit. artículo 546.

(83).- Opus cit. artículo 236.

(84).- Opus cit. artículo 250.

(85).- Opus cit. artículo 282.

interrogatorio y copia para la contraparte, la que podrá formularse - repreguntas dentro de tres días enviando desde luego dicho exhorto al juez del lugar, y asimismo una vez desahogada esta prueba se remitirá a su juzgado de origen, para los efectos de la continuación del procedimiento.

La prueba documental, se ofrece generalmente por ambas partes, y puede consistir en documentos públicos o privados; los documentos públicos son todos aquellos expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones como: copias certificadas de actas de matrimonio, y de actas de nacimiento; certificado médico legista, etc.

Son documentos privados aquellos que se forman sin la intervención de funcionarios públicos como, una carta, un contrato, - un convenio, un presupuesto, etc. (86), prueba documental en general es cualquier medio que sirve para reproducir hechos sucedidos en el pasado por ejemplo: fotocopias, cintas grabadas, o videos, una pintura, piedras grabadas etc., es decir manifestaciones de la inteligencia humana; en el capítulo anterior hemos hablado de documentos que se utilizan como pruebas.

La testimonial se desahoga el día y hora que se señala para la audiencia correspondiente; generalmente quién ofrece tal prueba se compromete a presentar a sus testigos.

(86).- Opus cit. artículo 261.

Respecto de la prueba documental, esta se desahoga --- por su propia naturaleza siempre y cuando dicha prueba obre en autos y en caso contrario habiendo sido ofrecida, si por causas no imputables al oferente no ha llegado el expediente, el juez debe girar oficio recordatorio a la oficina donde se encuentre el original para que remita dicho documento.

No habiendo pruebas pendientes de desahogarse, se pasa al período de alegatos, cabe mencionar la posibilidad de que por escrito se presenten conclusiones, y después de este período se citará a las partes para oír sentencia, comentada en el capítulo anterior.

En el Estado de Sinaloa se pueden trámitar los divorcios voluntario, y necesario ante Juzgado Civil y de lo Familiar.

En la legislación del Estado de Sinaloa no existe el divorcio administrativo.

Procede el divorcio voluntario, ante Juzgado competente presentando convenio, copia certificada del acta del matrimonio, y las actas de nacimiento de los hijos. (87)

Una vez hecha la solicitud, el tribunal citará a los divorciantes y al C. Agente del Ministerio Público, a la primera junta de avenencia que será después de ocho días y antes de quince días siguientes se les exhortará a que desistan a divorciarse, procurando se reconcilien, y en caso de no lograrlo, se aprobará provisionalmente el convenio, oyendo al Ministerio Público, y se determinará la situación de los hijos menores, y la situación de la mujer, los alimentos que se deban dar, así como su aseguramiento.

(87).- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sinaloa artículo 699. Editorial "José M. Cajica Jr., s. A. 19 sur 2501 -- Puebla, Puebla. México.

La segunda junta se lleva a cabo en las mismas condiciones que la anterior y una vez exhortados los divorciantes, si no desisten se dictará sentencia, y se decidirá sobre el convenio. (88)

En el divorcio voluntario el cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para solicitar el divorcio.

En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o incapacitados que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedente y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de tres días manifiesten si aceptan las modificaciones. (89)

Una vez que se cumpla con los anteriores requisitos, el expediente pasa para sentencia, que dictará el C. Juez en tres días, en la que volverá a estudiar el convenio en que queden debidamente garantizados los derechos de los hijos menores ó incapacitados.

La sentencia que decreta el divorcio voluntario es apelable en efecto devolutivo, y la que lo niegue es apelable en ambos efectos. (90)

Una vez ejecutorizada la sentencia se ordena remitir oficio al Oficial del Registro Civil, del lugar donde se efectuó el matrimonio, para los efectos de la anotación correspondiente del divorcio. (91)

El divorcio necesario es un juicio contencioso que se tramita ante Juez de lo Familiar, y de acuerdo con el Código Civil, es promovido por el cónyuge que no haya dado causa a el.

(88).- Opus cit. artículos 670 y 671

(89).- Opus cit. artículo 675.

(90).- Opus cit. artículo 676.

(91).- Opus cit. artículo 677.

Este divorcio es tramitado en la vía ordinaria civil; el escrito inicial se presenta con los documentos base de la acción, a saber; copia certificada del acta de matrimonio, copias certificadas de actas de nacimiento de los hijos y demás documentos que funden se acción; debe contener el escrito el nombre del actor, el domicilio para oír notificaciones, el nombre del demandado y su domicilio señalar las pretenciones que se reclamen, por ejemplo: la disolución del vínculo matrimonial, el pago de alimentos, que el divorciante deba dar, su aseguramiento, la liquidación de la sociedad conyugal, la pérdida de la patria potestad. (92)

Al escrito de demanda recae un auto, admitiendo o desechando la demanda y en caso de ser admitida, se ordena se emplace al demandado, para que conteste en seis días. El demandado, podrá contestar, oponer excepciones, recusar, reconvenir.

El demandado rebelde confiesa fictamente los hechos de la demanda. (93)

La recusación.- Puede ser planteada al contestar la demanda y una vez admitida, se le da trámite para que el expediente sea remitido al juez que sigue. (94)

A la recusación no se le dará trámite cuando esté pendiente el aseguramiento de los alimentos, y también cuando esté empezada la audiencia de pruebas y alegatos. (95)

Si al contestar el demandado reconviene, se dará vista al actor para que la conteste. (96)

Una vez que se ha dado contestación a la reconvenición se abre el período de ofrecimiento de pruebas en el que las partes --

(92).- Opus cit. artículos 258 y 259.

(93).- Opus cit. artículo 260.

(94).- Opus cit. artículo 175.

(95).- Opus cit. artículos 179 y 180.

(96).- Opus cit. artículos 265 y 267.

ofrecen las que consideran pertinentes, y el término es de seis días.
(97)

Las pruebas que generalmente se ofrecen son la confesional, la testimonial y la documental. (98)

La confesional se ofrece generalmente por ambas partes y se solicita sea citado el absolvente para que concurra a la audiencia a absolver posiciones que se le articulen. Esta prueba se relacionará con los hechos controvertidos. (99)

La prueba testimonial, es ofrecida por ambas partes o por alguna de ellas; se solicita que sean debidamente citados los testigos en el domicilio que previamente se señaló para ello; las preguntas que se le formulan al testigo deben tener relación con los puntos controvertidos por las partes, y no deben ser contrarias al derecho y a la moral. (100)

Para el caso de haberse ofrecido a un testigo que reside fuera del lugar del juicio, se le examinará por exhorto; se exhibirá interrogatorio y copias respectivas, para la contraparte, la que podrá formular repreguntas dentro de tres días, enviando desde luego dicho exhorto al juez del lugar, y asimismo una vez desahogada esta prueba se remitirá a su juzgado de origen, para los efectos de la continuación del procedimiento.

A la prueba documental en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sinaloa le llaman prueba instrumental.

Esta prueba es ofrecida generalmente por ambas partes. Prueba documental pública es la proveniente de funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones como son: copia certificadas de actas -

(97).- Opus cit. artículos 275 al 288.

(98).- Opus cit. artículo 291.

(99).- Opus cit. artículos 301 al 319.

(100).- Opus cit. artículos 349 al 363.

de matrimonio, de actas de nacimiento; certificado médico legista etc.
(101)

Son documentos privados aquellos que se forman sin la -
intervención de funcionarios públicos como una carta, un contrato, un
convenio, un presupuesto, los vales, pagarés, libros de cuentas y de -
más escritos de los particulares. (102)

Prueba documental en general es cualquier medio que ---
sirve para reproducir hechos sucedidos en el pasado por ejemplo: foto-
copias, cintas grabadas, o videos, una pintura, piedras grabadas etc.,
es decir manifestaciones de la inteligencia humana; en el capítulo ---
anterior hemos hablado de documentos que se utilizan como pruebas.

Una vez que las pruebas han sido admitidas, el juzgado ---
debe señalar día y hora para el desahogo de las mismas, ordenándose ---
prepararlas para su producción, y así para la confesional se cita al ---
absolvente para que comparezca al juzgado el día y hora señaladas a ---
efecto de absolver las posiciones que previamente sean calificadas de
legales, bajo el apercibimiento de que en caso de no comparecer sin ---
justa causa se le tendrá por confeso.

La testimonial se desahoga el día y hora que se señala
para la audiencia correspondiente; generalmente quien ofrece tal prue-
ba, se compromete a presentar a sus testigos.

Respecto de la prueba documental, esta se desahoga por
su propia naturaleza siempre y cuando dicha prueba obre en autos y en
caso contrario se girá oficio a la oficina donde se encuentre el ori-
ginal para que remita dicho documento.

Una vez que ya no existan pruebas pendientes de desaho-
gar, se pasa al período de alegatos en el que se le entregarán los ---

(101).-- Opus cit. artículos 320 al 326.

(102).-- Opus cit. artículos 328 al 333.

autos al actor por seis días y después al demandado también por seis días para que aleguen y una vez vencido este tiempo se cita a las partes para oír sentencia. (103)

En el Estado de Veracruz se pueden tramitar los divorcios administrativo, voluntario y necesario, los dos últimos se tramitan ante Juzgado de lo Familiar.

El divorcio administrativo lo regula el Código Civil del Estado de Veracruz, y procede cuando ambos divorciantes, convengan en divorciarse, sean mayores de edad y no tengan hijos, y hubieran liquidado la sociedad conyugal. Los divorciantes se presentarán ante el encargado del Registro Civil del lugar de su domicilio, exhibirán la copia certificada de actas de matrimonio, y expresarán de manera terminante su voluntad de divorciarse.

El encargado del Registro Civil previa identificación, levantará un acta en la que haga constar la petición, y citará para que se presenten a ratificarla en quince días, y hecho esto se les declarará divorciados; el divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se demuestra que los divorciantes tienen hijos y son menores de edad o no han liquidado la sociedad conyugal. (104)

El divorcio voluntario, procede con intervención judicial, cuando ambos divorciantes, tengan hijos, y no hayan liquidado la sociedad conyugal. En este caso el juez señalará día y hora, para la celebración de una audiencia cinco días después de presentada su solicitud, a la que se acompañará el convenio que versará sobre la situación de los hijos y de los bienes del matrimonio, el C. Juez dicta la resolución y entregará a los divorciantes, copia de la diligencia a los interesados a efecto de que se presenten ante el Oficial

(103).- Opus cit. artículo 417.

(104).- Código Civil para el Estado de Veracruz. Editorial Cajica.

b. A. 19 sur 2501 Puebla, Puebla. México artículo 146.

del Registro Civil del lugar donde contrajeron matrimonio, y presentarán la documentación en la que se levantará una acta y los citarán — para ratificarla dentro de los quince días siguientes si es ratificada se les declarará divorciados, el menor de edad debe ser representado por un tutor, y en cuanto a los trámites en el Registro Civil son idénticos al divorcio administrativo. (105)

En cuanto al divorcio necesario, se trata de un juicio contencioso que es promovido por el cónyuge que no haya dado lugar a el en la vía ordinaria civil, el escrito inicial se presenta con los documentos base de la acción que son: copia certificada del acta de matrimonio, copias certificadas de actas de nacimiento de los hijos y demás documentos en que funde su acción; debe contener el escrito el nombre del actor el domicilio para oír notificaciones, el nombre del demandado y su domicilio; se señalan las pretensiones que se reclaman, por ejemplo: la disolución del vínculo matrimonial, el pago de los alimentos, y su aseguramiento que el divorciante deba dar, presentar la documentación de bienes muebles o inmuebles, para los efectos de la liquidación de la sociedad conyugal, se solicita también la pérdida de la patria potestad respecto del demandado, y se previene al demandado para que no moleste al actor o a sus hijos, Una vez dada esta exposición somera del divorcio necesario, continuamos con la secuencia procesal del mismo. (106)

Al escrito de demanda le recae un auto admitiendo o — desechando la demanda, y en caso de ser admitida, se ordena se emplaze al demandado señalando plazo para contestar en nueve días. El demandado podrá contestar o incurrir en rebeldía; al contestar la demanda puede confesar los hechos, o incurrir en rebeldía. (107)

(105).— Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, artículos 498 al 500. Editorial Cajica, S. A. 19 sur 2501 Puebla Puebla, México. Año 1983.

(106).— Opus cit. artículos 207 y 210

(107).— Opus cit. artículos 210 y 219.

Al dar contestación el demandado puede recusar, oponer excepciones y defensas e inclusive reconvenir.

Las excepciones y defensas solamente deben ser hechas valer precisamente en la contestación. (106)

Recusar significa que el procedimiento en dicho Juzgado se suspenda, motivando que el expediente sea remitido al inmediato que le sigue. (107)

En caso de dar contestación y al mismo tiempo reconvenir al actor, a éste se le dará la vista correspondiente a efecto de que formule su contestación. (110)

Una vez que se ha dado contestación a la reconvección, se abre el período de ofrecimiento de pruebas, en el que las partes ofrecen las que consideran convenientes. (111)

Generalmente las pruebas que se utilizan para los divorcios son: la confesional, la testimonial, y la documental.

La confesional, se ofrece generalmente por ambas partes y se solicita sea citado al absolvente para que concurra a la audiencia a absolver posiciones, estas se ofrecen al juzgado en sobre cerrado, el que se abre en el momento de la audiencia, esta prueba debe ser debidamente relacionada con los puntos controvertidos. (112)

La prueba testimonial, también en su generalidad es ofrecida por ambas partes, o por alguna de ellas; se solicitá sean citados en los domicilios que previamente se señaló, para que comparezcan el día y hora señalados para la audiencia; esta prueba debe ser relacionada con los hechos controvertidos. (113)

(106).- Opus cit. artículos 22 al 27.

(107).- Opus cit. artículos 135 al 138.

(110).- Opus cit. artículos 213 al 214.

(111).- Opus cit. artículos 221 al 235.

(112).- Opus cit. artículos 236 al 237 y 248 al 259.

(113).- Opus cit. artículos 281 al 292.

También para el caso de haber ofrecido un testigo que resida fuera del lugar del juicio se le examinará por exhorto; se ofrecerá interrogatorio y copias respectivas para las partes para que estas formulen preguntas dentro de tres días, y asimismo una vez desahogada esta prueba se remitirá a su juzgado de origen, para los efectos de la continuación del procedimiento. (114)

La prueba documental, se ofrece generalmente por ambas partes, y esta puede consistir en documentos públicos o privados; los documentos públicos son todos aquellos expedidos, por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones como: copia certificada de actas de matrimonio, actas de nacimiento, certificado médico legista, testimonios, escrituras públicas, registros, y catastros, etc, (115), son documentos privados aquellos que se forman sin la intervención de funcionarios públicos, una carta, un contrato, un convenio, un presupuesto, letras de cambio, pagarés etc, (116), prueba documental en general es cualquier medio que sirve para reproducir hechos sucedidos en el pasado por ejemplo: fotocopias, cintas grabadas, videos, una pintura, piedras grabadas etc., es decir manifestaciones de la inteligencia humana.

Una vez que las pruebas han sido admitidas, el Juzgado debe señalar día y hora del desahogo de las mismas; ordenandose prepararla para su producción y para la confesional se cita al absolvente para que comparezca al Juzgado el día y hora señalados a efecto de absolver las posiciones que previamente sean calificadas de legales, bajo el apercibimiento de que en caso de no comparecer se le tendrá por confeso.

La testimonial se desahoga el día y hora que se señala para la audiencia correspondiente; generalmente quien ofrece tal prueba se compromete a presentar a sus testigos.

(114).- Opus cit. artículo 286.

(115).- Opus cit. artículos 261 al 265.

(116).- Opus cit. artículos 266 al 271.

Respecto de la prueba documental, esta se desahoga por su propia naturaleza siempre y cuando dicha prueba obre en autos y en caso contrario habiendo sido ofrecida, si por causas no imputable al oferente no ha llegado el expediente, el juez debe girar oficio recoratorio a la oficina donde se encuentre el ofiginal para que remita dichos documentos.

No habiendo pruebas pendientes de desahogarse, se pasa al período de alegatos, cabe mencionar la posibilidad de que por escrito presenten conclusiones, y después de este período citará a las partes para oír sentencia, comentada en el capítulo anterior.

C A P I T U L O I V .

JURISPRUDENCIA Y EJECUTORIAS

RELACIONADAS CON EL TEMA.

En este capítulo se transcriben algunas ejecutorias y tesis jurisprudenciales dictadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relacionadas con los temas tratados en la tesis, haciendo al final un comentario.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE PRUEBA. El adulterio como causal para demandar el divorcio, es susceptible de probarse por medio del acta de nacimiento de un hijo natural de la cónyuge demandada habido con persona distinta a su esposo legítimo, porque aún cuando se trata de un documento público que no constituye una prueba para demostrar directamente la causal, en cambio sí hace prueba plena en cuanto al nacimiento del menor y a lo declarado por quienes lo presentaron y reconocieron, y quedando demostrado el hecho relativo al nacimiento del hijo natural, cuando aún subsistía el vínculo matrimonial, queda deducida la existencia del adulterio, que es una consecuencia de aquel hecho, y establecida la presunción relativa a la existencia de la causal invocada.

Amparo directo 9448/66.- Cinta Aguilera de Leal.- 31 de julio de 1967.- 5 votos.- Ponente: José Castro Estrada.

Precedente:

Quinta Epoca, Suplemento de 1956.

Amparo directo 4433/50.- María Elena Aguilar Vargas.— Unanimidad de 4 votos.

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca. Volumen CXXI. Cuarta Parte. julio de 1967. Tercera Sala. pág. 39"

COMENTARIO.- El adulterio es uno de los problemas más difíciles de acreditar en materia de divorcio; en la ejecutoria que se transcribe queda acreditado de manera indirecta, con el acta de nacimiento de un menor subsistiendo el vínculo matrimonial. Se trata de un claro ejemplo de una presunción humana, en el que el indicio consiste en el razonamiento judicial que lleva a concluir que se realizó el adulterio.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO CORRUPCION DE LOS HIJOS COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES).- Se estima que la -- fracción V del artículo 267 del Código Civil para el Distrito y Terri-- torios Federales se surte en los casos de que alguno de los padres -- ejecute actos inmorales tendientes a corromper a los hijos, entendién-- dose que la corrupción consiste en la depravación que rebaja la moral del hijo con relación a todas las personas, dejando en éste una hue-- lla profunda en su psiquismo, torciendo el sentido natural y sano que debe tenerse del comportamiento general humano.

Amparo directo 3247/72. Fernando Pérez Vázquez. 12 de julio de 1974. Mayoría de 3 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Se-- cretario: José Galván Rojas.

Boletín. Año I. julio 1974. Núm. 7. Tercera Sala pág. 59."

COMENTARIO.- Los padres deben ser el ejemplo del hogar ante sus hijos educándolos en las cosas sanas, para que ese comporta-- miento se refleje ante las demás personas.

Los padres deben educar a sus hijos moral, y espiritual mente, y en caso de no cumplir con estos requisitos estos deben ser - sancionados.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO POR CAUSA DE IMPOTENCIA. SE REFIERE A LA IMPOTENCIA PARA LA CÓPULA, NO A LA IMPOTENCIA PARA ENGENDRAR O CONCEBIR O SEA LA ESTERILIDAD.— Según el artículo 291, fracción II del Código — Civil del Estado de Jalisco, es causa de nulidad de un matrimonio, — que se haya celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 145. Conforme al artículo 301, la nulidad que se funde en alguna de las causas expresadas en la fracción VI del artículo 145, sólo puede ser pedida por los cónyuges dentro del término de sesenta días, contados desde que se celebró el matrimonio. Y de acuerdo con el artículo 153, los cónyuges están obligados a contribuir, — cada uno por su parte, a los fines del matrimonio y es contraria a — estos fines, cualquier condición que afecte a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, por lo que se — tendrá por no puesta. Del tenor de las disposiciones legales citadas, se desprende, que su correcta interpretación jurídica lleva a sostener que la impotencia a que se refiere, tanto como impedimento, para la — celebración del matrimonio, como para pedir su nulidad o para demandar la disolución del vínculo conyugal, es la impotencia física permanentemente, incurable y no la impotencia transitoria, curable, porque la — ley no puede permitir la nulidad ni la disolución del matrimonio, por una incapacidad pasajera, toda vez que si uno de los fines del matrimonio, posiblemente el más importante, es el de la perpetuación de la especie a través de la procreación de los hijos, no es el único, pues tiene otro muy noble que lo justifican y mantienen, como los de la — vida en común y la ayuda mutua que deben prestarse los cónyuges. Además, el Código se refiere a la impotencia para la cópula, para que el — acto carnal, sin que reputa como tal, a la esterilidad que es, en el hombre incapacidad para engendrar, y en la mujer, incapacidad para — concebir, de modo que no por ser estéril, se es impotente, no se tiene impedimento legal para el matrimonio, no se incurre en causa de nulidad de éste, ni tampoco se da causa para su disolución, por divorcio. La

impotencia incurable para la cópula, y cualesquiera conformidad especial que sea contraria a los fines del matrimonio, porque impida sus funciones relativas, que haya sido impedimento para contraer matrimonio y que haya sido causa de su nulidad, solamente puede hacerse valer por los cónyuges, dentro del término breve de sesenta días, contados desde que se celebró el matrimonio y una vez transcurrido, deja de tener eficacia, se extingue y el matrimonio subsiste válido. Esa impotencia incurable será causa de divorcio, si sobreviene en el matrimonio, por accidente, por enfermedad u otra causa, pero por surgir de un hecho preciso, determinado en un acto concreto, deberá hacerse valer por el otro cónyuge, pidiendo el divorcio, dentro de los seis meses siguientes al día en que llegó a su noticia, y de no hacerlo, caduca su causal, en los términos del artículo 332 del Código Civil. La impotencia a que se refiere la ley, se repite, es la que consiste en la imposibilidad física de llevar a cabo el acto sexual, y la impotencia para la generación, no es propiamente impotencia, sino esterilidad, y como mera esterilidad, no constituye causa de nulidad, ni causa de disolución del matrimonio, por ser evidente que no imposibilita para la cópula.

La causal de divorcio relativa a padecer impotencia incurable, uno de los cónyuges; a que se contrae la fracción VI del artículo 322 del Código Civil del Estado de Jalisco, no es exacto, -- como lo estimó la autoridad responsable que sea una causal de duración sucesiva, o sea de realización continua, a la que no le es aplicable la disposición del artículo 332, en el sentido de 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, porque está fuera de toda duda que su existencia se descubre en un acto preciso, determinado y a partir del día en que se conoce, por el cónyuge inocente, empieza a correr el término de seis meses para hacer valer la mencionada causal de divorcio, y si se deja de hacer, su vigencia caduca y por extemporánea deviene improcedente, conforme a la ley. Si para -

la acción de nulidad del matrimonio celebrado por un cónyuge que padece impotencia incurable, la ley señala un breve término de sesenta — días, no había razón válida para no admitir la caducidad de la causal de divorcio, de padecer impotencia incurable, cuando se invoque más de seis meses después de haber tenido conocimiento de su existencia.

Directo 101/601.— Se concedió el amparo por unanimidad de cuatro votos.— Fallado el 14 de octubre de 1960.

Nota: No se anota el nombre del quejoso por la naturaleza escabrosa del negocio.

Informe de 1960.— Tercera sala. pág. 52".

COMENTARIO.— Esta jurisprudencia dictada para el estado de Jalisco, la encuentro similar o afín al artículo 267 fracción VI — del Código Civil para el D. F., en que la impotencia es un impedimento para la celebración del matrimonio, y esto, desde luego es causa de nulidad, que debe hacerse valer por el cónyuge inocente y se debe entender la impotencia permanente, por no poder realizar la cópula, porque la procreación de los hijos en el matrimonio es uno de los fines, aunque, hay otros más.

La impotencia como ya lo dije es imposibilidad de realizar la cópula, sin que se tenga que extender a la esterilidad, que es incapacidad para engendrar.

Cuando existe la impotencia para realizar la cópula de be demandarse la nulidad del matrimonio por el cónyuge inocente dentro de sesenta días de celebrado éste.

La impotencia para engendrar, no es causa de nulidad, — porque se conoce después de celebrado el matrimonio, y es causa de divorcio, que debe demandarse por el cónyuge inocente en el término de — seis meses desde que se tenga noticia y si esto no se hace valer, caduca.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO. ABANDONO DEL DOMICILIO CONYUGAL COMO CAUSAL DE.- Al tenor del artículo 267, fracción VIII, del Código Civil para el Distrito y Territorio Federal, es causa de divorcio necesario la -- separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa, le com-- pete al actor demostrar estos extremos: 1º La existencia del matrimo-- nio; 2º La existencia del domicilio conyugal, y 3º La separación injus-- tificada del cónyuge demandado por más de seis meses consecutivos.

Amparo directo 7231/67.- Manuel Méndez Castro.- 10 de -- febrero de 1969.- 5 votos.- Ponente: Mariano Azuela.

Precedente:

Sexta Época:

Vol. LXXX, Cuarta Parte, pág. 34.

Vol. CXXXIV, Cuarta Parte, pág. 33.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Vol.

2. Cuarta Parte. Febrero de 1969. Tercera Sala. pág. 25. (366)"

COMENTARIO.- La anterior ejecutoria determina con cla-- ridad los tres requisitos que necesitan acreditarse en un divorcio ne-- cesario cuando la causal esgrimida por la parte actora es el abandono -- del domicilio conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO ABANDONO DEL HOGAR. LA ACCION CORRESPONDE AL CONYUGE ABANDONADO.- La acción para pedir el divorcio por abandono del hogar conyugal por más de seis meses, cuando no hay causa justificada para hacerlo, o por más de un año cuando existe esa causa, debe entenderse, en ambos, casos, concedida a favor del cónyuge que permaneció, en el hogar, o sea al abandonado y no al otro que se separó, aunque — fuera con causa, debido a que, si este último tuvo causa justificada para separarse para pedir el divorcio, debió deducir la acción dentro — del término concedido por la Ley, y si no lo hizo, su separación se — tornó injustificada, y transcurrido el plazo legal sin reincorporarse al hogar, se convirtió en cónyuge culpable.

Quinta Epoca:

Suplemento de 1956, Pág. 189. A. D. 1724/52.- Emilio.— Velazco.—Unanimidad de 4 votos.

Tomo CCXVIII, Pág. 395. A.D. 5959/55.- Isabel Custiani de Martínez.— Unanimidad de 4 votos.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. III, Pág. 94. A. D. 4417/56.- Isaiás Salazar Vázquez.— 5 votos.

Vol. V, 70. A. D. 7048/56.- Miguel Lamadrid Ortíz Unanimidad de 4 votos.

Vol. V, Pág. 71 A. D. 697/57.- Jerónimo Martínez Yáñez 5 votos.

Apéndice de jurisprudencia de 1917.a 1965 del Semanario judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 478 (376)".

COMENTARIO.- La anterior jurisprudencia se refiere al — caso de que un cónyuge abandone el domicilio conyugal con causa justificada. En este caso el que puede demandar es el cónyuge abandonado una vez que transcurra un año, pues el que tuvo causa justificada debió de — ducir su acción dentro del término legal y si no lo hace entonces la — separación se torna en injustificada.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO. INJURIAS GRAVES COMO CAUSAL DE.— Tratándose de juicios de divorcio, por causa de injurias graves que hacen imposible la vida conyugal, el objeto filosófico de la prueba es llevar al ánimo del juzgador, la certeza de la existencia de un estado de profundo alejamiento de los consortes, motivado por uno de ellos, que ha — roto de hecho, el vínculo de mutua consideración, indispensable en la vida matrimonial. El profundo y radical distanciamiento de los cónyuges por los actos de uno de ellos, incompatible con la armonía requerida para la vida en matrimonio, es el índice que fija racionalmente — el ánimo del juzgador.

Quinta Epoca:

Tomo XLII, pág. 1373.— Rochín Méndez, Ramiro.

Tomo XLIII, pág. 2462.— Reveles de Soto, Guadalupe.

Tomo XLIV, pág. 1281.— Palacio de Massien Pimienta, Ma
ría Antonia.

Tomo XLIV, pág. 2135.— Rocha de Canales, Catalina.

Tomo XLIV, pág. 3102.— Gonzáles de Rodríguez, Lucía.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario
Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. pág. 513".

COMENTARIO.— Aun cuando la anterior jurisprudencia no — lo diga expresamente, es necesario que el actor exprese con claridad — en que consisten materialmente las injurias graves que aduce como causal, para que el juez tenga la certeza de que los hechos que se invo— can son de tal gravedad que impidan la vida en común de los cónyuges, siendo por lo tanto procedente el divorcio.

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO NEGATIVA A DAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE.- De conformidad con lo dispuesto en la fracción XII del artículo 322 del Código Civil, para que proceda la acción de divorcio intentada con base en la negativa de los cónyuges para darse alimentos, es necesario que no hayan podido hacerse efectivos los derechos consignados en los artículos 154 y 155 del dicho ordenamiento, lo cual, por ser uno de los elementos de la acción toca a la parte actora demostrar en forma plena, en los términos del artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles. Puede ocurrir que el cónyuge demandado no tenga bienes, ni ingresos -- sobre los cuales pudieran hacerse efectivos los derechos de que se trata, en cuyo caso también queda a cargo del demandante la prueba de esa circunstancia.

Para que proceda la causal de divorcio por la negativa de uno de los cónyuges a dar alimentos al otro, es indispensable que el acreedor alimentista pida el aseguramiento de bienes o el embargo de sueldos del deudor alimentista, ya que no basta la simple negativa de dar alimentos, siempre que estos puedan hacerse efectivos en la forma prescrita por la ley a menos de que, careciendo de bienes el deudor no perciba sueldo o salario del que pueda descontarse la cantidad de dinero suficiente para cubrir la pensión alimenticia.

Amparo directo 6492/66.- Enrique Venegas Arana.- 14 de julio de 1967.- 5 votos.- Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Precedentes:

Quinta Epoca, Tomo LXII, pág. 1987.

Quinta Epoca, Tomo CXXX, pág. 632.

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca Volumen CXXI. Cuarta Parte julio de 1967. Tercera sala. pág. 55. (410)".

COMENTARIO.- Es obligación del marido cubrir los gastos por alimentos, que este deba dar en su hogar para la esposa e hijos, pero si la esposa trabaja o tiene bienes que le produzcan utilidades, esta debe cooperar a tales gastos del hogar, hasta en 50% del total. --

JURISPRUDENCIA

"DIVORCIO. ACUSACION CALUMNIOSA COMO CAUSAL DE.- Para - que exista la causal de divorcio por acusación calumniosa, no es necesario que ésta dé lugar a la instrucción de un proceso y al pronunciamiento de una sentencia absolutoria del acusado, por que es posible -- que la acusación se archive por el Ministerio Público y no se consigne a la autoridad judicial, y sin embargo, puede ser calumniosa para los efectos del divorcio, lo que apreciará en cada caso el juez civil, tomando en cuenta que la imputación que hace un cónyuge al otro de haber cometido un delito que merezca pena mayor de dos años de prisión, se haya hecho a sabiendas de que es inocente, que esté inspirada en el -- propósito de dañarlo en su reputación, y en la consideración social -- que merece, circunstancia todas ellas reveladoras de la existencia de una odiosidad y de una falta de estimación entre los cónyuges que hace imposible la vida en común.

Quinta Epoca:

Tomo CXXII, pág. 577. A. D. 2310/56.- Juan Gutiérrez -- Welsh.- 5 votos.

Tomo CXXVI, pág. 578. A. D. 2338/54.- Margarita López - Portillo de Galindo.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. XIX, pág. 97. A. D. 6238/57.- David López Alonso.

Vol. XXIV, pág. 135. A. D. 7474/58.- Lisandro López -- Carascosa.- 5 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. pág. 487."

COMENTARIO.- En materia de divorcio lo que debe entenderse por calumnia es distinto de lo que se entiende en materia penal ya que para los efectos del divorcio la calumnia consiste en la imputación que hace un cónyuge a otro que es inocente, con el propósito de -- causarle un daño moral, y en el respeto que se merece.

Podemos tener como ejemplo el caso de divorcio en que - se dicta sentencia desestimatoria, y se absuelve al demandado quien a
75

su vez pasados tres meses puede demandar el divorcio porque propiamente fue calumniado.

CAPITULO V.

CONCLUSIONES

1.- Desde tiempos inmemoriales la unión del hombre y — la mujer, se inició con el rapto, y con la evolución de la humanidad — apareció el matrimonio.

2.- De igual manera la separación de la pareja evoluciona desde el repudio hasta el divorcio.

3.- El divorcio es la disolución legal de los vínculos del matrimonio, que ofrece a los divorciados una nueva oportunidad — para encauzar su vida.

4.- Las causales del divorcio son todas aquellas circunstancias que por su gravedad y trascendencia el legislador ha considerado suficientes para disolver el matrimonio, mediante la decisión de — juez competente.

5.- Las causales de divorcio consagradas en la ley, — deben ser objeto de periódica revisión en virtud de que los fenómenos sociales, de los que forma parte el matrimonio, evolucionan ininterrumpidamente y es preciso, que la ley siempre esté acorde con la época.

6.- El divorcio voluntario procede cuando existe la voluntad recíproca de los esposos para disolver el matrimonio y tiene — algunas ventajas sobre el divorcio necesario, pues puede recurrirse al primero cuando no se quieran hacer del conocimiento público las causas y motivos que los obligan a tomar tal decisión, y con ello se les — permite guardar en secreto las verdaderas causas del divorcio, que en ocasiones pudieran ser bastante escandalosas y penosas.

7.- En el divorcio necesario aún cuando las causales del mismo están señaladas expresamente en la ley, lo fundamental son las — pruebas para acreditarlas, porque sin ellas no será posible obtener — sentencia favorable.

8.- En todo divorcio, deben tomarse en cuenta fundamentalmente los intereses de los hijos, y darles la más amplia protección jurídica, moral y material.

9.- La separación del domicilio conyugal por alguno de los esposos, es causal de divorcio y encuentra plena justificación, -- tal como lo establece el Código Civil vigente, porque se incumple con las obligaciones de ayuda mutua en el hogar y a los hijos, que son -- necesarias en el matrimonio.

10.- Al deudor alimentista que a pesar de haber sido de mandado civilmente para que cumpla con sus obligaciones, no lo hace, -- se le debe imponer una sanción penal por el abandono económico en que deja a sus menores hijos, con apoyo en lo dispuesto por el artículo -- 336 del Código Penal.

11.- Los patrones que oculten o no proporcionen datos -- reales respecto a los emolumentos del deudor alimentista, o que no -- permitan llevar a cabo los descuentos ordenados por un juez de lo fa-- miliar, serán solidariamente responsables junto con el demandado desde el punto de vista penal.

12.- La jurisprudencia en materia de divorcio es abun-- dante en relación con las causales de abandono de hogar y sevicia, -- siendo en realidad escasa por lo que se refiere a las otras causales.

13.- En las legislaciones locales a que me refiero en -- ésta tesis, encontré que el divorcio, sus causales y su procedimiento son semejantes a los juicios correspondientes que se trámitan confor-- me a la legislación del Distrito Federal.

14.- Como consecuencia de la incidencia de cónyuges se-- parados durante largo tiempo, el legislador se vió en la necesidad de reglamentar una nueva causal de divorcio a partir del 2o de Mayo de 84, contenida actualmente en la Fracción XVIII del artículo 267 del Código

civil.

15.- En los Juzgados de lo Familiar del Distrito Federal, los juicios de divorcio necesario presentan un alto grado de dificultad por lo que respecta a la parte actora, ya que los jueces propenden a negar el divorcio con el objeto de proteger a la familia.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Dr. AGUILAR GOMER Gregorio. "Apuntes de Derecho Romano"
México, D. F. 1954. pág.65.
- 2.- BONFANTE PIETRO "Instituzioni de Dirritto Romano". pág.
192.
- 3.- COULANGES FUSTEL DE. "La Ciudad Antigua". Barcelona 1961
pág. 55.
- 4.- CICERON. PHILIP 11, 28. "Tilan suas res sibi habere ju—
ssit, exduodecim tabullis claves,
ademit exegit".
- 5.- Código Civil. Editorial MIGUEL ANGEL PORRUA S. A. Méxi—
co. Artículo 178.
- 6.- COLIN Y CAPPEANT, Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo
1. Editorial Reus Madrid 1922, pág. --
399.
- 7.- Código Civil Editorial MIGUEL ANGEL PORRUA, México D. F.
año 1984, artículo 266.
- 8.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de More-
los artículo 534. Editorial "JOSE M. --
CAJICA JR., S. A." 19 sur 2501 Puebla,
Puebla. México.
- 9.- Código de Procedimientos Civiles para el D. F. Editorial
Obregón y Heredia, S. A. artículo 675.
- 10.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sina-
loa artículo 699. Editorial "JOSE M. --
CAJICA JR.,S. A." 19 sur 2501 Puebla, -
Puebla. México.

- 11.- Código Civil para el Estado de Veracruz. Editorial CAJICA. S. A. 19 sur 2501 Puebla, — Puebla. México artículo 146.
- 12.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, artículos 498 al 500. Editorial CAJICA. S. A. 19 sur 2501 — Puebla, Puebla. México. Año 1983.
- 13.- CHAVERO ALFREDO. México a través de los siglos. Editorial del Valle de México, S. A., — Tomo 1, pág. 585.
- 14.- DEUTERONOMIO. Cap. XXIV, 1 al 10.- "Si un hombre toma — una mujer y después de cohabitar — con ella algo vergonzoso (aliquaeum feoditatem) y escribe un libelo de repudio y se lo dá y la despide. Y ella deja su casa y viene a ser — esposa de otro y éste también considera aversión de ella y le diera escritura de repudio y la despide se de su casa.
O bien si el viene a morir. No podrá el primer marido volverla a tomar por mujer, pues quedó mancillada y esto sería abominable ante el Sr. tu Dios te dá de herencia."
- 15.- DE. interpretatione. Biblia, Roma 1886 número 281.
- 16.- DUBLAN MANUEL Y JOSE MARIA LOZANO. Circular del Ministerio de Justicia de 23 de Julio de 1859. ob. cit. pág. 688 núm. 5056.

- 17.- FLORES BARRUETA BENJAMIN. Primer curso de Derecho Civil
México D. F., 1960. pág. 132.
- 18.- GENESIS. Cap. 11, vers. 21 al 34.
- 19.- GOMEZ IARA, CIPRIANO. Derecho Procesal Civil México D.
F., año 1984. Editorial Trillas. pág.
51.
- 20.-Ley de Relaciones Familiares. Pág. 2 y 3. (de 1917)
- 21.- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero ---
Común del Distrito Federal. Editorial
Obregón y Heredia, S. A. México D. F.
Art. 58.
- 22.- LISANDRO CRUZ LEYVA GABRIEL. Grupo Editorial Miguel ---
Angel Porrúa. Código Civil para el Dis-
trito Federal en Materia Común y para -
toda la República en Materia Federal. -
Página. 72.
- 23.- Lic. MAGALLON IBARRA JORGE. "Matrimonio Sacramento, ---
Contrato, Institución". Tipográfica Me-
xicana, S. A. Méx. 1965. Pág. 235.
- 24.- OBREGON TORIBIO ESQUIVEL "Apuntes para la historia del
derecho en México". Editorial Polonais
Tomo 1. Pág. 71.
- 25.- OVALLE FAVELA, JOSE. Derecho Procesal Civil México D. -
F., año 1980. Editorial Harla Harper &
Row Latino Americana. Pág. 72.
- 26.- FRAT FERDINAND. "Jesucristo, su vida su doctrina, su ---
obra". Editorial Jus. Méx. 1948. Tomo
1 pág. 81.

- 27.- PEPIT EUGENE. "Tratado Elemental de Derecho Romano". —
Méx. 1963 Pág. 35.
- 28.- PALAZZINI PETRUS. "Dictionarium Morale et Canonicum 11".
D. K. Pág. 14.
- 29.- FLANIOL Y RIPERT. "Tratado práctico de Derecho Civil —
Francés". París. pág. 369.
- 30.- SAINTO TOMAS Supplementum Tertiae Partis, Summae Theolo-
giae. q. 62 pág. 211. Edición —
Marietti Roma 1956.
- 31.- SAN MATEO. Cap. 19. versículo del 3 al 9.
- 32.- SAN MARCOS. Cap. X. versículo 11 y 12.
- 33.- SAN LUCAS. Evangelio. Cap. XVI. versículo 18.
- 34.- SAN PABLO. Carta de los Corintios. Cap. VII. versículo
11 y 12.
- 35.- STRUVA HAKER RICARDO. "Las causales canónicas del divor-
cio". Editorial Lumen Christi. -
Bogotá 1944 pág. 123 y 124.