

319



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

PROPUESTA PARA INCLUIR LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA : ELVIA GARRIDO MARTINEZ

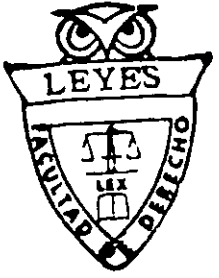
[Handwritten signature]

ASESOR: DR. JULIAN GÜITRON FUENTEVILLA

271265

MEXICO, D. F.

2001





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A Dios:

Por ser la luz que guía e ilumina mi camino.

A mis padres:

Sr. Luis Garrido Salinas y
Sra. María Martínez Vallejo.
Porque gracias a su amor,
dedicación, sacrificio y
esfuerzo, hicieron posible
la culminación de mis estudios.
Con todo cariño, mi mayor
agradecimiento.

A mis hermanas y sobrinos:

Gabriela, Lidia, Sandra
Luis Antonio . Abraham y
demás familiares y amigos.
por el apoyo y estímulos
brindados. Gracias.

Especial agradecimiento a quién admiro y respeto, Dr. Julián Güitrón Fuentevilla, porque gracias a su tiempo y dedicación, fue posible la realización del presente trabajo.

A los maestros de la Facultad de Derecho y a nuestra Máxima Casa de Estudios, por haber contribuido a mi formación profesional.

INDICE

PROLOGO	4
INTRODUCCION	5

CAPITULO PRIMERO DE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES.

I. Concepto de incompatibilidad	8
II. Concepto de carácter	9
III. Definición de incompatibilidad de caracteres	10
IV. Elementos	13
V. La incompatibilidad de caracteres de los cónyuges en el matrimonio	16

CAPITULO SEGUNDO REGLAMENTACION EXTRANJERA

I. Divorcio. Generalidades	34
II. Países europeos	
a) Francia	40
b) Albania	43
c) Suecia	44
d) Yugoslavia	45

III. Países de América

a)	Estados Unidos de Norteamérica	46
b)	Cuba	49
c)	República Dominicana	51
d)	Ecuador	52
e)	Uruguay	54

IV. Países asiáticos y africanos.

a)	Indonesia	56
b)	Irán	57
c)	Israel	58
d)	Nigeria	59
e)	Senegal	59

**CAPITULO TERCERO
LEGISLACION MEXICANA**

I.	El divorcio en México	62
II.	Campeche	77
III.	Chihuahua	82
IV.	Hidalgo	87
V.	Quintana Roo	90
VI.	Tlaxcala	93
VII.	Yucatán	101

**CAPITULO CUARTO
PROPUESTA PARA INCLUIR LA INCOMPATIBILIDAD
DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN
EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

I.	Causas que la justifican.....	109
II.	Medios probatorios	144
III.	Argumentos en contra y a favor.....	155
IV.	Su ubicación en el Código Civil para el Distrito Federal.....	171
	CONCLUSIONES	173
	BIBLIOGRAFIA.....	178

PROLOGO

Hemos escogido el tema de la presente tesis, por ser la incompatibilidad de caracteres una situación real, que se presenta en la sociedad mexicana.

Su establecimiento, como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, no es para facilitar a las parejas, la disolución del vínculo conyugal. Nosotros, al igual que el Estado y la sociedad, pretendemos la estabilidad del matrimonio.

Sin embargo, en la actualidad muchos matrimonios han fracasado, por los constantes choques y disgustos entre consortes, debido a sus diferencias de personalidad, que les impide su desarrollo personal y el acuerdo para solucionar juntos, los problemas familiares, haciendo intolerable la convivencia.

En la práctica, hemos observado que el abogado se encuentra limitado para realizar una demanda de divorcio, en base a la causal propuesta, llegando a frustrarse tanto él, como el cliente.

Buscando soluciones, se inventan causales, o el cónyuge, decepcionado, regresa a su hogar. transcurre el tiempo, la relación con su pareja empeora y de esta manera, se presenta con su asesor jurídico, exponiendo hechos más graves, para poder obtener la disolución del vínculo conyugal.

Invocar causales más vergonzosas, que a veces resultan ser inoperantes, perjudica y causa más traumas a los propios consortes. pero sobre todo, a los hijos.

Con la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, lo que pretendemos precisamente es evitar males mayores.

Esperamos que este trabajo, cuyo objetivo principal es obtener el título de Licenciado en Derecho, sirva para proteger a la familia mexicana, por ser la célula fundamental de nuestra sociedad.

INTRODUCCION.

Este trabajo se ha realizado, para que el legislador tome en cuenta nuestra propuesta, de incluir en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, por ser el motivo real de la disolución del vínculo matrimonial.

En el primer capítulo, damos a conocer el concepto de incompatibilidad y carácter, para obtener la definición precisa de la incompatibilidad de caracteres, que es el choque u oposición constante e insuperable, entre los cónyuges, que hace imposible la vida en común, por sus diferencias en carácter, temperamento, educación, gustos, opiniones, e inclusive religión. Conducta que se debe al modo de ser de ambos y que ocasiona la disolución del vínculo conyugal.

De la definición expuesta, hemos obtenido los cinco elementos que la constituyen, sin los cuales, no procede como causal de divorcio. Estos son: 1. El choque u oposición entre consortes. 2. La permanencia y continuidad de los disgustos insuperables. 3. Reciprocidad en la intolerancia. 4. La manifestación externa de las desavenencias conyugales. 5. Que la conducta de ambos se deba a su distinto modo de ser en carácter, temperamento, creencias, costumbres, gustos, opiniones, todo lo que encierra su personalidad.

La incompatibilidad de caracteres, se presenta en el matrimonio, por no prevenir en el noviazgo la elección del futuro cónyuge. Los jóvenes contraen nupcias, atendiendo aspectos superficiales, sin tomar en cuenta los ideales y objetivos de su pareja, se aventuran a una unión, donde al surgir las diferencias de personalidad, comienzan también los conflictos y disgustos constantes, que al ser insuperables, hacen la vida insoportable, destruyendo la estabilidad conyugal y familiar. El único remedio a tan penosa situación, es la disolución del vínculo matrimonial.

En el segundo capítulo, hablamos de la evolución histórica del divorcio, que ha existido desde tiempos primitivos con distintos vocablos. El repudio, fue la primera forma de

disolver el vínculo conyugal, sin justa causa, privilegio exclusivo del varón. En Roma, se establece formalmente el divorcio, para el hombre y la mujer, por determinadas causas para el primero, por otras, para la segunda y decretado por autoridad competente.

Junto al divorcio, aparece por influencia del derecho Canónico, el sistema de separación de cuerpos, mal llamado divorcio no vincular. Deja subsistente el vínculo conyugal, sancionando únicamente la vida en común y cohabitación de los esposos por autorización judicial.

Algunos países han adoptado ambos sistemas, otros, solo el divorcio y la minoría, la separación de cuerpos. Las causas para solicitarlos, varían en cada legislación.

Francia fue el primer país que reguló la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio. posteriormente, fue incluida en la legislación de Albania, Yugoslavia, Estados Unidos de Norteamérica, Cuba, República Dominicana, Uruguay, Indonesia, Irán, Israel, Nigeria y Senegal. Se han referido a ella como desacuerdos irremediables, continuos desacuerdos o irreconciliables diferencias, que hacen imposible la vida en común, provocando la ruptura del matrimonio.

Como causa de separación de cuerpos, fue establecida en Suecia y Ecuador. En algunos países, prevalece y en otros ha sido derogada.

En nuestro país, fue regulada como causal de divorcio en los Códigos Civiles de los Estados de Campeche, Yucatán y Código Familiar de Hidalgo de 1983. En la actualidad, es incluida en las legislaciones Civiles de Chihuahua, Quintana Roo y Tlaxcala, existiendo criterios jurisprudenciales sobre la misma, los cuales analizamos en el tercer capítulo.

En el último Capítulo, hemos expuesto, según nuestro criterio, las causas que justifican la inclusión de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal.

Primero. por ser la causa real de la disolución del vínculo conyugal, los choques, disgustos, los continuos desacuerdos entre los consortes por sus diferencias en carácter, educación, gustos, opiniones, personalidad. Terminan con la armonía, comunicación y comprensión que debe existir en una pareja. El matrimonio deja de ser la unión de un hombre y una mujer para lograr los fines señalados por la ley.

Segundo, la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, evita que consortes y abogados, cometan fraude a la ley, inventando causales.

Tercero, evita males mayores a cónyuges e hijos, al sancionar el nacimiento de hechos vergonzosos, inoperantes y de difícil comprobación, y

Cuarto, trae mayor beneficio para la familia.

Además, existen tratadistas, grandes estudiosos del Derecho, que apoyan nuestra propuesta, así como medios suficientes para ser probada plenamente y no ocasionar su abuso, para obtener el divorcio.

Por lo tanto, el legislador debe tomar en cuenta nuestra propuesta, e incluir la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en el Código Civil Para el Distrito Federal, ocupando el primer sitio de las fracciones enumeradas por el artículo 267, mencionando la definición exacta de la misma.

CAPITULO PRIMERO

DE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES

I. CONCEPTO DE INCOMPATIBILIDAD

Para una mejor comprensión del tema que se propone, es necesario, conocer el término incompatibilidad.

Según el Diccionario Ilustrado Larousse, "es la antipatía de caracteres: incompatibilidad de humor. Diferencia esencial que hace que no puedan asociarse dos cosas. Imposibilidad legal de ejercer simultáneamente ciertas funciones".¹

El significado jurídico es el siguiente: "Incompatibilidad. (De in y compatibilidad). F. Repugnancia de una cosa para unirse con otra, o de dos o más personas entre sí. Impedimento o tacha legal para ejercer una función determinada, o para ejercer dos o más cargos a la vez".²

Por lo tanto, incompatibilidad es sinónimo de "exclusión natural, legal o reglamentaria de una cosa a causa de otra. Contradicción. Antagonismo. Cohabitación o convivencia imposible o insoportable".³

La incompatibilidad se presenta entre las personas, cuando no pueden ponerse de acuerdo, debido a que existen diferencias en cuanto a su carácter, lo cual trae como consecuencia que su convivencia sea imposible.

¹ García Pelayo, Ramón y Gross. Pequeño Larousse Ilustrado. Ediciones Larousse. México, 1987. p. 570.

² Palomar De Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. Mayo Ediciones. México, 1981. p. 702.

³ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 21ª edición. Tomo IV. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1989. p. 376.

Para saber en que consisten esas diferencias, es preciso conocer el significado de la palabra carácter.

II. CONCEPTO DE CARÁCTER

Etimológicamente, carácter proviene del latín "charácter", hierro de marcar ganado, marca con hierro, carácter de estilo. Y este del gr. "Kharakter" de "kharasso", grabar, instrumento grabador, marca, figura, carácter distintivo, derivado de xapá TTELU, hacer una incisión. marcar caractere o caractere; caracteres. Comp. La forma popular. CALETRE".⁴

Y "en su sentido gramatical, carácter es el conjunto de cualidades psíquicas y afectivas que condicionan el comportamiento de cada ser humano y lo distingue de los restantes. Condición, índole, conjunto de rasgos o características con que una cosa se da a conocer. distinguiéndose de las demás. Modo de ser privativo de cada persona por sus cualidades morales. Cualidades que diferencian moralmente un conjunto de personas o todo un pueblo de otro. Vigor de ánimo, energía, firmeza. Función o cargo".⁵

Jurídicamente significa: " Der. Calidad con que una persona promueve una acción o comparece en juicio. Imprimir carácter. Frs. Dotar a una persona y, por extensión, a una cosa de ciertas condiciones esenciales y permanentes. (su pl. es "caracteres")".⁶

El carácter también se puede definir, como "el conjunto de situaciones neuro-psíquicas de las actitudes y actividades de la persona. que resultan de una progresiva adaptación del temperamento constitucional a las condiciones del ambiente natural.

⁴ Corominas, J. Y J.A. Pascual. Diccionario Crítico Etimológico. Castellano e Hispano. Vol. I. Editorial. Gredos. Madrid. 1981. p. 847.

⁵ Diccionario De La Lengua Española. 20ª edición. Tomo I. Real Academia Española. Madrid, España. 1984. p.270.

⁶ Palomar. De Miguel Juan. Ob.Cit. p. 223.

familiar, pedagógico y social que han modificado o son capaces de modificar las reacciones temperamentales espontáneas, y les han dado una orientación definitiva en la conducta".⁷

Por lo tanto, carácter es el modo o manera de ser y actuar de cada individuo, hombre o mujer, conducta que determina su personalidad y que los hace únicos y distintos de las demás personas.

III. DEFINICION DE INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES

Analizados los conceptos de incompatibilidad y carácter, será más fácil comprender el tema que proponemos, si el primero es el choque u oposición entre dos personas y el segundo es el modo o forma de ser de un hombre o mujer, por el cual se determina su personalidad, la incompatibilidad de caracteres es el choque, oposición y repugnancia entre dos individuos de igual o distinto sexo, por sus notables diferencias en cuanto a su modo de ser y actuar que al ser insuperables, van a impedir que lleguen a un entendimiento, no puedan ponerse de acuerdo y por lo tanto, su convivencia sea insoportable o imposible.

El diccionario jurídico da una definición más precisa de la misma y señala: "la incompatibilidad de caracteres es la situación de dos o más personas que no se quieren entre sí, por presentar la forma de ser de cada una, de manera opuesta a la de los demás. Der. Desacuerdo constante entre los cónyuges, que hace imposible la vida en común, una de las causas que se puede invocar para demandar el divorcio".⁸

Como vemos, éste desacuerdo constante que no hace posible la convivencia de los cónyuges dentro del matrimonio por su personalidad opuesta, da lugar a solicitar el divorcio de manera necesaria, propuesta del presente trabajo.

⁷ Pittaluga, Gustavo. Temperamento, Carácter y Personalidad. Editorial, Fondo de Cultura Económica, México, 1984. p. 91.

⁸ Palomar de Miguel Juan. Ob. Cit. p. 702.

Para obtener un conocimiento más amplio de la incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges, hay que ver qué opinan al respecto algunos estudiosos del derecho.

Para Antonio De Ibarrola, la "la incompatibilidad de caracteres es una divergencia constante e insuperable, producida entre los cónyuges como consecuencia de su diverso temperamento, de su diversa educación y de sus diversas costumbres".⁹

Según este jurista, las diferencias notables e insuperables entre los cónyuges, que hacen imposible su convivencia, se refieren a sus opuestas personalidades, e incluso podemos pensar que esa incompatibilidad que sale a relucir en el matrimonio, se deba también a su distinta posición económica; y en algunos casos, a una enorme diferencia de edades entre ambos.

Pero Antonio de Ibarrola, aparte de indicarnos que ese choque de caracteres entre los cónyuges por ser distintos, que les impide llegar a un acuerdo "se debe además a la conducta y al modo de ser de ambos, nunca de uno solo".¹⁰

En éste choque de caracteres, no existe un cónyuge inocente; ambos son culpables por no prevenir que, existiendo notables diferencias en su forma de ser, al unirse en matrimonio, tendrían como único resultado el fracaso.

Julián Güitrón Fuentesvilla, afirma este fracaso del matrimonio al existir la incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges, y lo define como "el choque permanente sin solución entre los cónyuges, que hace imposible la vida en común. La intolerancia psíquica, que origina la física, produciendo desavenencias y contrariedades, que hacen imposible una vida armónica y familiar entre los cónyuges".¹¹

⁹ De Ibarrola Antonio, Derecho De Familia, 3ª. edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1984, p. 360.

¹⁰ Ibidem, p. 361.

¹¹ Güitrón Fuentesvilla, Julián, ¿Qué es el derecho familiar?, 3ª edición, Primer volumen, Promociones Jurídicas y Culturales S.C. México, 1987, p. 251

Como vemos, este choque de personalidades entre los cónyuges, además de producir un total desacuerdo entre ambos, poco a poco irá originando una repugnancia física de uno hacia el otro, en donde se perderá la armonía, y el amor que un día se juraron. Por lo tanto, la única solución a esta desagradable situación, será lamentablemente el divorcio, pues de continuar así, su vida se tornaría insoportable.

Eugenio Tarragato considera que la incompatibilidad de caracteres, se puede traducir como "la falta de atención, de afabilidad, de condescendencia y, si se quiere, hasta de aquella sensibilidad que la naturaleza dio a los sexos y que produce la aversión invencible".¹²

Según ésta definición, la incompatibilidad de caracteres es sinónimo de aversión invencible es decir, de repugnancia insuperable entre los cónyuges, que imposibilita la armonía en su convivencia, por su muy distinto carácter, temperamento, en sí, todo lo que encierra su personalidad que presenta cada uno y que los hace totalmente distintos.

Para Ricardo Gallardo "la incompatibilidad de caracteres se refiere a la falta de inteligencia conyugal, cuando se manifiesta por discusiones repetidas y frecuentes entre los esposos".¹³

De acuerdo a este concepto, la incompatibilidad de caracteres no consistirá en los simples disgustos que suelen presentarse en todo matrimonio, ya que la aversión invencible entre los cónyuges, para que haga imposible la vida en común, no ha de ser esporádica, sino constante.

Por último, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido respecto a la definición de la incompatibilidad de caracteres, la siguiente tesis:

¹² Tarragato, Eugenio. *El Divorcio en las legislaciones comparadas*. Ediciones Góngora, Madrid, 1925. p. 149.

¹³ Gallardo, Ricardo. *Divorcio, Separación de Cuerpos y Nulidad De Matrimonio En Las Naciones Latino- Americanas*. Diana Artes Gráficas Larra, Madrid, 1957. p. 200

“La incompatibilidad de caracteres se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas que revelan una permanente aversión que hace imposible la vida en común. Si se tiene en cuenta, por otro lado, que incompatibilidad significa antipatía de caracteres, diferencias esenciales que hacen que no puedan asociarse dos cosas o que impiden que estén de acuerdo dos personas, es forzoso reconocer que la incompatibilidad se debe a la conducta y al modo de ser de ambos, y que por ende las causas que la originan radican en los dos cónyuges y no en uno solo.

Amparo Directo 1144/75. Manuel Díaz Muñoz. 11 de Febrero de 1976. 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Volumen CXVI, pág. 52. Amparo directo 7336164. Efraín Morales Parra. 13 de febrero de 1967. 5 votos. Ponente: José Castro Estrada”.¹⁴

IV. ELEMENTOS

Entendida la incompatibilidad de caracteres, como el choque u oposición constante, permanente e insuperable entre los cónyuges, que hace imposible la vida en común, por el distinto modo de ser de ambos en cuanto a carácter, temperamento, costumbres, educación, etc., y que ocasiona el rompimiento de la armonía conyugal; analizaremos los principales elementos que la constituyen y que son necesarios para su procedencia.

- 1) **La intolerancia insuperable de los cónyuges que origina repugnancia o rechazo de uno hacia el otro, debido a ese modo de ser, completamente distinto.**

“Repugnancia, que al traducirse en falta de cariño conyugal, provoca la incompatibilidad y a su vez ésta, lo que de invencible puede tener la

¹⁴ Divorcio, incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Tomo 86, cuarta parte. No de registro 241311 IUS 7, p.49.

aversión, convertida de tal modo en piedra de escándalo y motivo de la más profunda turbación en las relaciones conyugales”.¹⁵

- 2) **La permanencia, continuidad y periodicidad de esos choques u oposiciones entre los cónyuges, ya que los simples disgustos pasajeros y comunes, que suelen presentarse en todo matrimonio, no significan incompatibilidad de caracteres, se presentará cuando los cónyuges tengan enfrentamientos continuos, que hagan imposible la vida en común.**

“Debe entenderse que la incompatibilidad de caracteres se da cuando existe verdadera intolerancia entre los cónyuges, permanentemente animadversión, rechazo físico cotidiano, falta de consideración frente a los hijos, o sea, la intolerancia más absoluta, imposibilitando la concordia y la buena relación entre los cónyuges”.¹⁶

No habrá incompatibilidad en una pareja, si un día tienen un gran disgusto y a las dos semanas se contentan, reinando en ellos la paz y la alegría.

Tampoco hay incompatibilidad de caracteres, cuando la pareja tiene cinco años de casados y dos o tres hijos y pretenden disolver su vínculo matrimonial, alegando que su vida en común es insoportable por sus diferencias de personalidad, ya que es ilógico pensar que dos personas que no se soportan, hayan convivido tanto tiempo juntos y busquen cualquier pretexto para separarse y eludir las responsabilidades del matrimonio.

- 3) **La bilateralidad es decir, el choque constante entre los cónyuges, porque no puedan tolerarse, que el rechazo sea recíproco y por lo tanto,**

¹⁵ Tarragato, Eugenio. Ob. Cit. p. 151.

¹⁶ Güitrón Fuentevilla Julián. Ob. Cit. p. 252

los dos sean culpables por no prevenir esa distinción tan grande y notable que existía en cuanto a su temperamento, carácter, educación, cultura, etc., aunque ninguno lo quiera aceptar.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que al significarse la "incompatibilidad en aquella antipatía de caracteres, de diferencias esenciales que hacen que no puedan asociarse dos cosas o que impiden que estén de acuerdo dos personas, es lógico y forzoso reconocer que ésta se deba a la conducta y al modo de ser de ambos, y que sus causas radican en los dos cónyuges y no en uno solo, por lo tanto, a los dos debe considerárseles como culpables del divorcio, originado por esa causal.

Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Amparo directo 4651 91. Jesús Sánchez Vargas 22 de Noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván".¹⁷

- 4) Esa intolerancia permanente y extremada entre los cónyuges se debe percibir por las personas más allegadas a ellos, para descubrir que los consortes son totalmente incompatibles y esto les ha ocasionado serios problemas en su relación de pareja, sin dejar de mencionar a los hijos, quienes son los primeros en sufrir las consecuencias.

- 5) Estas desavenencias entre los cónyuges se deban a su distinto modo de ser que imposibilita la vida en común. Así los cónyuges, una vez casados, empiezan a descubrir sus diferencias en cuanto a carácter, temperamento, forma distinta de pensar, actuar y de costumbres, que hacen desagradable la convivencia, ya que uno no puede adaptarse a la forma de ser del otro, surgiendo los conflictos, que al no superarse por la pareja, se convierten en insoportables y su vida en infierno.

¹⁷ Divorcio, incompatibilidad de caracteres como causal de. Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava época. Tomo XIV-Julio. No de registro 211381.IUS 7. p.555.

V. LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES DE LOS CONYUGES EN EL MATRIMONIO

Definido el concepto de incompatibilidad de caracteres, es preciso analizar las circunstancias o motivos que dan lugar a que ésta se presente entre los cónyuges, cuando han contraído matrimonio, haciendo imposible la vida en común y destruyendo por completo su vínculo conyugal.

El hombre y la mujer son seres sociales por naturaleza, para subsistir necesitan la compañía de otros seres humanos, por lo que él y ella nacen, crecen y se desarrollan en el seno familiar. Allí adquieren las costumbres, valores y creencias que les darán su propia personalidad. Alcanzada su madurez sienten la necesidad de una compañía distinta a los miembros de su familia, y como no están acostumbrados a la soledad, buscan una pareja, el complemento que les hacía falta para ser felices.

En el noviazgo hay un trato amistoso entre un hombre y una mujer. Es una relación libre para conocer los gustos, cualidades y experiencias del otro, para compartir momentos, no hay formalidades. ambos deciden si su relación funciona, por lo que no es un compromiso definitivo.

“El noviazgo es el período que se dedica más o menos exclusivamente a descubrir las cualidades mutuas, con el propósito serio de orientarse al matrimonio, aunque sin obligarse por contrato alguno”.¹⁸

La finalidad del noviazgo es, tener un trato con diferentes personas para elegir a futuro la pareja definitiva, para compartir toda la vida.

¹⁸ Schepp y Schepp. Noviazgo, Matrimonio, Familia. Ediciones Morata. Madrid. 1962. p. 127.

Consideramos la etapa de la elección del cónyuge como la más importante para un hombre y una mujer, que quieran edificar un matrimonio sólido y estable, una mala elección, podría ser el fracaso de su relación conyugal.

En la actualidad, los jóvenes creen haber encontrado a la persona ideal para unirse en matrimonio, guiados por factores como, la atracción física, la impaciencia sexual, inmadurez, soledad, angustia o interés económico. Una persona puede decir, que se encuentra enamorada de otra cuando realmente ese amor, es un deseo basado en la atracción física, que es lo más común, sea la belleza del rostro, forma o figura. ¿A quién no le gusta que lo vean acompañado de un rostro y cuerpo bonitos para ser la envidia de todos?

Sin embargo, hay que recordar que la belleza no dura para siempre, y quien elija al compañero o compañera de toda su vida por aspectos meramente superficiales, hará que la desilusión sea enorme al llegar al matrimonio, cuando esas cualidades hayan desaparecido.

De igual forma que él o ella, ante el deseo constante de besar, abrazar y sentir la cercanía de ese cuerpo cálido, les urge casarse para poseerlos, se encuentran cegados, deslumbrados, no se han dado cuenta que cuando el cuerpo se satisfaga la ilusión habrá desaparecido.

También encontramos muchachos y muchachas que desorientados, o por inmadurez, soledad, angustia y una indeseada maternidad o paternidad, deciden de manera compulsiva, contraer matrimonio, encontrando en este último, la salida a sus problemas, sin darse cuenta que en lugar de disminuirlos, los aumentarán cuando al contraer nupcias lleguen al matrimonio como una meta socialmente obligada, por no estar convencidos de un recíproco amor y menos, de una identidad de ideales: por lo que aseguramos que esa unión será un rotundo fracaso.

Cuando se ha elegido a una pareja determinada, el noviazgo se convierte en la antesala del matrimonio, el cual "deberá aprovecharse, en primer lugar, para fomentar un

auténtico y verdadero amor, alejado de una mera atracción física; en segundo lugar, para reflexionar seriamente acerca de si existe una comunidad de intereses, de ideales, de vida, de educación, cultura, compatibilidad de caracteres, que haga posible preveer, que aquel amor se verá acrecentado y robustecido con la convivencia y la intimidad matrimoniales".¹⁹

Cuando la pareja se compromete formalmente, antes de decidir permanecer unidos el resto de su existencia, es conveniente tomen en cuenta la similitud de sus cualidades, es decir, que haya semejanza en educación, cultura, raza, religión, carácter, temperamento, principios morales, madurez e intereses; ya que si éstas se complementan, se tendrá una vida matrimonial feliz, porque la compatibilidad ayudará a que todo problema tenga una más fácil solución.

Un matrimonio sólido y estable tendrá sus raíces en la buena elección recíproca, que haya hecho cada uno antes de contraerlo.

Quien intente hacer una razonada elección de su cónyuge, esperando encontrar a la persona ideal para vivir juntos y felices para siempre, deberá tomar en cuenta los siguientes aspectos citados por Jorge Sánchez Azcona:

- a) **"Haber alcanzado un grado de madurez físico, psicológico y social.**
- b) **Tener intereses y aptitudes semejantes.** Al pensarse en contraer matrimonio, es muy importante que haya suficientes antecedentes en común para un mejor amoldamiento dentro de las relaciones interpersonales.
- c) **Reconocer creencias afines.** Cuando las personas tienen un marco de referencia doctrinario, filosófico, o religioso similar, sus relaciones se estimulan; en caso contrario, se presentan motivos de conflictos muy serios.

¹⁹ Díez Benavides, Mariano. Vida en Pareja y Patología Sexual. Editorial. Editores Asociados Mexicanos, S.A. de C.V. México, 1991. p. 16.

- d) **Disponer de antecedentes educativos y culturales semejantes.** Es importante destacar esto porque la formación cultural que cualquier persona tiene, le va dando una muy particular visión del mundo y de la vida, y si en estos antecedentes los futuros cónyuges no tienen un mismo nivel, no habrá una comunicación adecuada entre la pareja. Siendo muy probable que ese matrimonio vaya al fracaso.
- e) **Contemplar expectativas económicas semejantes.** Que el nivel económico del que proviene la pareja sea lo más semejante, más que el origen, importa la expectativa de vida que ellos tengan, el que sean conscientes objetivamente de cual es el status al que van a tratar de integrarse.
- f) **Disponer de una actitud semejante con respecto a la vida sexual, y**
- g) **Situar la relación con la familia política.** Es decir; que la pareja establezca los límites tanto de su participación en los hogares paternos como de la ingerencia de los padres dentro de la nueva casa.

Como vemos, la preparación para el matrimonio deberá ser una función social, pues una de las grandes deficiencias que tiene nuestra cultura tradicional es la de no prepararnos para ocupar el papel de esposo o esposa o de Padre o Madre".²⁰

Al decidir casarse, los jóvenes piensan que su vida ya está resuelta: " han capturado un compañero, lo han llevado hasta el altar. Pero la licencia de matrimonio no es automáticamente un pasaporte hacia la felicidad. Es más parecido a la licencia de conductor, un permiso para manejar pero no una garantía de la seguridad y el placer del viaje".²¹

²⁰ Sánchez Azcona, Jorge. Familia y Sociedad. 3ª edición. Editorial. Cuadernos De Joaquín Mortiz S.A. México. 1980. pp 26 y ss.

²¹ Fromm, Allan. Amor. Su desarrollo personal. Editorial. Pax, México, 1975. p. 297.

Cuando la pareja contrae nupcias, se enfrenta a los momentos más difíciles, cuando descubre las diferencias que existen en el noviazgo y el matrimonio; en el primero, la felicidad es completa y en el segundo, vivir juntos, cambiará muchos aspectos.

Durante la luna de miel, los jóvenes esposos aún se encuentran alegres, ilusionados, llenos de amor y pasión, se prometen amor eterno y viven en un sueño. Piensan que no habrá obstáculos que puedan vencer. Pero, ¡oh sorpresa! han regresado de su viaje de bodas y comienza la convivencia, es el momento de quitarse el disfraz, aunque quieran ocultar sus defectos no se podrá. Llegó el momento de la verdad, hay que mostrarse tal como son, se acabaron las hipocresías de novios, ya que "vivir juntos, implica la posibilidad de verse bajo una multiplicidad de ángulos de observación inéditos, con la resultante de una profundización en el conocimiento recíproco, lo que connota una mayor nitidez en la apreciación de los defectos y virtudes, ya conocidos durante el noviazgo y quizá la aparición de otros desconocidos".²²

Comienza el destape, todo sale a la luz y se rompe el hechizo. El hombre que se había enamorado de la joven de rostro y cuerpo hermosos, ahora casados se desilusiona al despertar y ver una cara pálida, llena de imperfecciones; qué decepción descubrir que su belleza era producto de una gran cantidad de maquillaje y rizadores para el cabello, además la dama responsable que él conoció es ahora la cónyuge desobligada a quien le reclama tener su nido de amor hecho un desastre. así que se pregunta ¿dónde ha quedado aquella mujer preciosa de la que un día me enamoré?

Mientras que ella, recuerda con tristeza al novio detallista y cariñoso quien ahora se convirtió en el esposo con el que discute por ser un celoso y poco afectuoso.

Ambos han descubierto que la persona a la que se unieron, no es en realidad la que esperaban, fuera toda la vida.

²² Sancho, Rodrigo. *Las Posibilidades Del Amor Conyugal*. 2ª edición. Editora de Revistas, S.A de C.V. México, 1990. p. 73

Así, podemos mencionar más detalles que los recién casados y los no tanto, viven en el matrimonio y que suele mortificar a ambos.

Sin embargo, estos pequeños roces suelen ser comunes en todo matrimonio; todo casado ha tenido sus momentos difíciles, sus épocas críticas que no llegan a agravarse y se superan con mayor facilidad cuando entre ellos existe la debida comunicación y comprensión.

Cuando la gente se casa, lo hace con el afán de establecer un vínculo permanente; sin embargo, si la pareja durante el noviazgo eligió a su futura esposa o esposo, atendiendo aspectos meramente superficiales, sin la debida precaución y preocupación de saber si la persona a la que se unía, compartía con ella o él un similar carácter, temperamento, ideal moral y familiar. Se darán cuenta que el amor no lo es todo; pero sí sus diferencias, que harán, que las pequeñas dificultades se agudicen, y den lugar a otras más graves, poniendo en peligro su matrimonio.

Estas diferencias que hacen que la vida de los cónyuges se torne insoportable se presentan cuando los esposos son polos totalmente opuestos en cuanto al nivel cultural. Quién tenga mejor preparación intelectual, tratará de imponer sus ideas al otro; sus opiniones serán distintas, no se llegará a un entendimiento, sus opiniones chocarán y el diálogo será imposible, no habrá correspondencia intelectual capaz de permitir puntos de vista complementarios. Surgirán las discusiones, los conflictos y burlas; cuando uno le haga ver al otro su deficiente preparación y mediocridad que lo hacen incapaz de pensar razonadamente. Ninguno estará de acuerdo, cada uno defenderá sus opiniones, hasta el momento en que no se soporten.

Si los cónyuges quieren vivir en armonía, deberán tener niveles de preparación equilibrados, ya que las parejas con nivel intelectual similar, tienen muchas cosas que compartir, lectura y estudio parecidos, hablarán un mismo lenguaje y sobre todo, llegarán a un arreglo a la hora de discutir los problemas familiares.

“Por lo que, el factor cultural, es fundamental dentro de las relaciones conyugales y familiares y, por lo mismo, causal de diferencias posibles entre los esposos, o entre los miembros de la familia; cuando el concepto de los valores que maneja cada uno y que aplica en la vida matrimonial o familiar, se presenta de modo distinto, antagónico, existiendo divergencias sustanciales por lo que hace a la forma de visualizar cada aspecto que se relaciona con su matrimonio”.²³

Si cada uno de los padres, tiene una forma distinta de ver la vida, nos preguntamos ¿será posible que puedan ponerse de acuerdo, sobre la manera en que habrán de educar a sus hijos?

También es posible que la armonía conyugal se termine cuando los esposos pertenecen a una clase social distinta, suscitándose el conflicto económico, ya que en cada una de las clases sociales alta, media, baja imperan costumbres, modales, gustos y riquezas diferentes.

Si un cónyuge pertenece a una nivel social más acomodado que el otro o la otra, si antes de contraer matrimonio, no dieron importancia a ésta situación, ya casados la buena armonía puede estar expuesta a serios peligros, pues cada uno, tendrá distintos rasgos de acuerdo a su nivel social y situación económica.

Por otro lado, la aversión invencible se puede presentar si los cónyuges no tienen las mismas creencias religiosas. Puede darse el caso de que uno de ellos se haya educado bajo ciertos principios religiosos, y sea creyente, mientras que la pareja opine lo contrario y se haga llamar ateo. se suscitan los pleitos cuando la esposa inculca sus principios religiosos y morales a sus hijos y el esposo los aleja de esas creencias: de esta forma los consortes no solo amargan sus vidas, también dejan totalmente confundidos a sus hijos, quienes no sabrán si la razón, la tiene él o ella.

²³ Salas Alfaro, Angel. Problemática Socio-Jurídica Del Divorcio. Editorial Universitaria Potosina. México, 1994, p. 42.

Son tan graves las consecuencias, que el Derecho Eclesiástico prohíbe las uniones de personas con distintas creencias religiosas, por los frecuentes males que suelen ocasionar al matrimonio.

Otro problema que se presenta en las parejas, que se han casado siendo demasiado jóvenes, es. un distinto grado de madurez, sobre todo si en nuestra legislación se ha permitido que con el consentimiento de los padres, el hombre a los 16 y la mujer a los 14 años, puedan contraer matrimonio, se agrava la situación, ya que a esa edad, no se ha alcanzado la suficiente madurez física, espiritual, económica e intelectual, para formar una familia.

Creemos que la edad ideal para casarse sería a los 20 años en él y ella, planteamiento que han hecho algunos juristas ilustres de nuestra Máxima Casa de Estudios. Sin embargo, nuestra propuesta en el presente trabajo es otra, pero era preciso mencionarlo, porque si uno de los esposos demuestra mayor madurez que su consorte, solo uno reflexionará sobre los problemas familiares, el otro o la otra tal vez no tenga la capacidad para hacer frente a las responsabilidades que implica el matrimonio y se presentarán las dificultades en su relación de pareja porque el desarrollo de su personalidad no ha ido a la par. Como el matrimonio no es de uno solo, ambos, habrán de formar un equipo, en el que se debe remar parejo.

Desde nuestro punto de vista, otro factor que puede provocar desavenencias en los cónyuges, puede ser una notable diferencia de edades. Aunque se ha dicho que para el amor no hay edad, si las edades varían demasiado, pueden presentarse graves problemas, cuando en nuestra sociedad las damas prefieren contraer nupcias con caballeros de diez o quince años mayores que ellas; y los hombres en edad madura eligen como esposas a mujeres de quince o dieciocho años.

Los choques entre ambos, surgen cuando ella, de acuerdo a su edad, tiene gustos, amigos y formas de divertirse distintas a las de él. A ella le gusta ir al cine, ir de fiesta a la discoteca, le fascina el rock pesado; es alegre y extrovertida. El, al contrario, prefiere la

música clásica, asistir a la ópera, su carácter es más serio y formal. Son polos totalmente opuestos, que terminarán odiándose.

Todas estas diferencias mencionadas, van a ocasionar severos conflictos en la pareja. repugnancia de uno hacia otro; porque sus personalidades, no son compatibles, nunca lo fueron y lo más probable nunca lo serán.

Los esposos podrán entenderse íntimamente, pero si no poseen una forma similar de raciocinio, respecto a los conceptos fundamentales, como el trabajo, los valores, la religión, la educación de los hijos, el tiempo libre, la organización familiar etc.; su relación se convertirá en un fracaso. El amor que un día los unió, se convierte en odio. Ya no se ven como enamorados, sino como enemigos que se han declarado la guerra. Comienzan a echarse en cara los errores, se les olvidan las cualidades y sacan a relucir los defectos; no hay comunicación entre ellos, solo malentendidos; no hacen vida en común y se han convertido en "vías de ferrocarril que corren paralelamente, pero que nunca se encuentran".

Ha surgido la desarmonía conyugal entendida "como una perturbación de la relación entre los esposos que sobresale en nuestro tiempo por su magnitud. Comúnmente se le menciona diciendo que los esposos no se llevan bien. Suele designársele empleando expresiones como: discordia conyugal, tensiones conyugales, incompatibilidad entre los esposos y. otras".²⁴

La pareja sufre, se encuentran desilusionados, su matrimonio ha sido un error, que han cometido ambos y han terminado sintiéndose como delincuentes encadenados, que esperan con ansias el día que puedan ser liberados.

En encuestas hechas en Tribunales sobre las principales motivaciones que provocan el divorcio, las más frecuentes son:

- a) "Diferencias culturales

²⁴ Abate, Francisco E. Armonía Conyugal. Editorial. Astrea. Buenos Aires, 1987. p. 87

- b) Un ajuste sexual deficiente
- c) Disputas por problemas económicos;
- d) Diferencias en el temperamento, y
- e) Problemas de personalidad".²⁵

Insistimos que la elección del compañero o compañera, para comprometerse toda la vida, ha de ser a conciencia, con madurez y seriedad. No pensar únicamente en el amor o en aspectos superficiales, sino también en la personalidad de ella o él, hay que tomar en cuenta que la pareja ya paso por la edad de la formación; su carácter, temperamento y educación e encuentran definidos, sería muy difícil adaptarse a la vida en común si sus hábitos no son similares. No queremos decir, que nuestro futuro esposo o esposa tengan que ser idénticos a nosotros; ya que esto sería utópico, pues la misma naturaleza afortunadamente; ha establecido las diferencias entre un hombre y una mujer, por lo que no es posible encontrar dos personas iguales; pero si a individuos que tengan personalidades afines y objetivos comunes.

Si los novios, después de meditar, se dan cuenta que la persona con quién pretenden unirse no es la adecuada, por ser polos opuestos, y no se sienten capaces para cumplir con las responsabilidades del matrimonio, lo mejor es dar marcha atrás. Más vale un arrepentimiento a tiempo, que una desdicha para siempre. La gente debe casarse para ser feliz y no para llevar a cuestas un martirio o condena de por vida.

"No todos los caminos son para todos los caminantes. Que aplicado a esto del matrimonio significa que aunque muchos decidamos tomar el camino del matrimonio, no todos podemos responder a las exigencias del compromiso, por no tener las aptitudes indispensables para formar una familia, en todo lo fundamental: moral, educativo, cultural, afectivo, etc." ²⁶

²⁵ Sánchez Azcona, Jorge. Ob. Cit. p. 50

²⁶ Salas Alfaro, Angel. Ob.Cit. p. 49.

En nuestra sociedad debería darse la preparación adecuada a todos los jóvenes que deseen contraer nupcias, para que el matrimonio no sea tomado a la ligera, sino como: "La institución social y permanente que es, y por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer que con igualdad de derechos y obligaciones originarán el nacimiento y estabilidad de una familia; así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable. El matrimonio es un acto jurídico, solemne, institucional y contractual, y es uno de los medios morales creados y reconocidos por el Derecho, para fundar la familia; estando ambos obligados a cohabitar a guardarse fidelidad, asistencia y comunidad de vida. Por este acto asumen y aceptan la responsabilidad de alimentar, educar y proporcionar un medio honesto de vida para sus hijos".²⁷

Los novios deberán prepararse para enfrentarse con madurez a los problemas que les esperan como cónyuges, ya que su vínculo dará nacimiento a una vida común, a una convivencia como hombre y mujer que tendrá como principal objetivo: "establecer una comunidad de vida total y permanente entre dos personas de distinto sexo, para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".²⁸

El hombre y la mujer son considerados en un plano de igualdad por nuestra carta magna en su artículo cuarto que establece " el varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos."²⁹ por lo que también tendrán los mismos derechos y obligaciones, los cuales se encuentran regulados en nuestra Legislación Civil. Título Quinto. Capítulo III de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.

²⁷ Góitrón Fuentevilla, Julián. Ob. Cit. p. 28

²⁸ Montero Duhalt, Sara. Derecho De Familia. 5ª edición. Editorial. Porrúa S.A. México, 1992. p.122 in fine y 123.

²⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 116ª edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México, 1998. p. 10.

Art. 162. Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Art. 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutarán de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso.

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

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Art. 165. Los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos.

Art. 166 y 167. Derogados.

Art. 168. El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar.

a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

Art. 169. Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el Juez de lo Familiar resolverá sobre la oposición.

Arts. 170 y 171. Derogados.

Art. 172. El marido y la mujer mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Art. 173. El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes, en los términos del artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales.

Arts. 174 y 175. Derogados.

Art. 176. El contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes.

Art. 177. El marido y la mujer, durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro, pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.³⁰

³⁰ Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Greco Editores, S:A de C.V. México, 1998. pp. 26 y ss.

Si los cónyuges cumplen realmente con todos los derechos, deberes y obligaciones que la ley exige, se realizarían satisfactoriamente los fines del matrimonio: procreación, educación de los hijos, ayuda mutua y fidelidad.

Sin embargo, el matrimonio no es interés único y exclusivo de los contrayentes, el Estado y la sociedad también están preocupados por su permanencia, ya que es la institución de orden público que va a dar origen a la familia. Definida esta última; en el aspecto sociológico, como: "la célula social, que se entiende por tal a la pareja humana sola, o con los hijos que ha procreado y que viven juntos".³¹

Hay que aclarar que la pareja, por haber contraído matrimonio y hacer vida en común, ya ha originado una familia; aunque de esa unión no haya sido posible la procreación.

En su concepción jurídica han sido muchas las definiciones que sobre la familia se han dado, pero todas coinciden al establecer que "la familia es la institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación".³²

Pero la familia, no se constituye exclusivamente con el matrimonio, también nace del concubinato, parentesco y adopción.

La familia, sea extensa o conyugal, siempre tendrá como funciones:

- a) Regular las relaciones sexuales
- b) La reproducción de la especie
- c) Económica: Producción y consumo de bienes y servicios en común

³¹ Montero Duhatt, Sara. Ob. Cit. p. 35.

³² Górrón Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. 2ª edición. Editorial. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1988. p. 67.

- d) Educativa (transmisora de valores)
- e) Socializadora y afectiva".³³

Como hemos mencionado, será en la familia en donde habrá de formarse la personalidad del ser humano, influenciados por la conducta de sus padres, pues de ellos adquieren las aptitudes, valores, creencias y costumbres.

Los hijos casi siempre se forman a la imagen y semejanza de los padres, ya sea positiva o negativamente, lo cual dependerá de la manera en que se hayan conducido los cónyuges en el matrimonio, en virtud de sus acuerdos, personalidades y responsabilidades.

Según Luis Recasens Siches, estudios sociológicos y psicológicos especializados, han puesto de manifiesto que uno de los factores de gran importancia en la configuración de la personalidad de los hijos, depende de la situación de armonía o desarmonía que se dé entre el padre y la madre. Mientras que un ambiente de cordial entendimiento y de armonía entre los esposos, contribuye poderosamente a dar al niño o al adolescente un sentimiento, de seguridad, los hogares desechos que sólo conservan la apariencia externa de tales, pero que en realidad quebraron, suscitan profundos desequilibrios, en la personalidad de los hijos".³⁴

En la familia es donde cada uno de sus miembros, requieren protección, calor humano, apoyo moral, económico y seguridad. Aquí el individuo busca la felicidad y la armonía.

Para fortalecer la relación familiar, es indispensable que entre los cónyuges exista comunicación, entendimiento; lo cual implica básicamente que coincidan en el estilo y calidad de vida de cada uno de ellos, para que a través de su relación personal,

³³ Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p. 10

³⁴ Recasens Siches, Luis. Tratado General De Sociología. 3ª edición. Editorial. Porrúa S.A. México. 1960. p. 476.

muestren a sus hijos las pautas de lo que su hogar será. De los padres dependerá que sus hijos se conviertan en los hombres de bien, que la sociedad reclama.

Si la institución familiar no cumple con sus funciones, es posible generar conductas antisociales como la delincuencia, el vandalismo, la drogadicción, y la desintegración de sus miembros.

Por eso la sociedad está interesada en mantener unida a la familia, y al matrimonio, el cual deberá disolverse únicamente por circunstancias extremadamente necesarias, plenamente probadas, ya que la familia juega el papel más importante de nuestra sociedad.

La finalidad de la presente propuesta, no es facilitar a las parejas la disolución del vínculo conyugal, y mucho menos que la familia mexicana se desintegre.

Tampoco podemos permitir que dos personas que no se entienden, que no pueden ponerse de acuerdo, aunque lo hayan intentado, por ser polos totalmente opuestos, por tener personalidades distintas, hagan insoportable su vida en común, arrastrando a su desdicha a los hijos, quienes no tuvieron la culpa de que sus padres no se hubieran conocido lo suficiente, antes de cometer el gran error de casarse, y que sus diferencias hayan hecho imposible cumplir con las finalidades del matrimonio y la familia.

Por lo que, la incompatibilidad de caracteres de los cónyuges en el matrimonio, será más que un simple disgusto o riña. Para probar su existencia es necesario reunir los siguientes elementos:

1. La intolerancia insuperable de los cónyuges.
2. La permanencia en los choques u oposiciones
3. El rechazo recíproco
4. Su intolerancia y choques insuperables sean percibidos por otras personas
5. Su conducta se deba a su distinto modo de ser en carácter, temperamento, creencias, valores y costumbres.

“No podrían considerarse como incompatibles los celos de cualquiera de ellos o la inquietud o el temor de vivir en el engaño; porque esta circunstancia plantea en alguno de los dos, la angustia de su vida personal y no la de la vida en común”.³⁵

La verdadera incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges surgirá de manera inmediata, sus diferencias saldrán a relucir, su personalidad se encuentra bien definida y no podrán ocultarla. No será posible que ella o él cambien tan fácilmente su forma de ser para adherirse a la de su pareja; puesto que implicaría un gran sacrificio. La pareja, aunque trate de satisfacer las necesidades de su cónyuge o pretenda estar de acuerdo a sus ideas, costumbres y valores, para salvar el matrimonio, terminará por descubrir que está rompiendo con su propia personalidad, su vida se estará amargando por tratar de actuar y representar lo que no es. No podrán soportar esa situación y cada uno comenzará por hacer valer sus propios deseos e intereses.

Cada uno tratará de imponer sus ideas sobre el otro, y por supuesto, ninguno cederá, se declararán la guerra e incluirán en ella a los hijos, a quienes también impondrán de manera separada sus propios valores, ideas y creencias.

Los hijos quedarán confundidos ante tal situación. Se darán cuenta que sus padres tienen diversos puntos de vista, y que si no pueden entenderse entre ellos, tampoco comprenderán a sus hijos, quienes sufrirán, ya que necesitan cariño, amor, orientación; y en su hogar, no han encontrado armonía. El ambiente familiar, se convertirá en el menos adecuado para el desarrollo integral y sano de padres e hijos.

“Y la verdad es que, en todas estas cuestiones que significan la comunidad de vida, si no existe el mutuo acuerdo entre marido y mujer, se darán cualquiera de estas dos circunstancias: la imposición de hecho de una voluntad sobre la otra, con la consiguiente frustración de quien resulte sojuzgado, o la desarmonía originada por dos distintas

³⁵ Gáitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Primer volumen. Ob. Cit. p. 270

posiciones. opuestas entre sí y que conducen lamentablemente a la quiebra del matrimonio".³⁶

Consideramos que si los cónyuges, ya no hacen vida en común, no se toleran por tener distintas personalidades, no tienen porque seguir aparentando ante la sociedad que todo marcha a la perfección, ya que no se trata de fingir. Si no fue posible superar sus dificultades, mucho menos podrán ofrecer a sus hijos lo que ellos no pudieron entregarse. Cada uno tiene el derecho a desarrollarse libremente, a tener una personalidad propia.

Sin embargo; no hay mal que dure cien años, ni quien lo resista. Y si ningún ser humano es perfecto, ya que todos cometemos errores, éste que han cometido los cónyuges, ha sido uno de los más graves, pero de continuar, será algo imperdonable.

Un matrimonio que ya no tiene solución, no tiene que prolongarse por más tiempo. Cuando no hay vida en común ni armonía, tampoco habrá estabilidad en la familia; y el único recurso que queda muy lamentable, pero necesario, es el divorcio.

Pero como los cónyuges nunca han podido ponerse de acuerdo, aquel o aquella que tenga más conciencia del infierno que están viviendo su pareja y sus hijos. podrá solicitar la disolución del vínculo conyugal. invocando como causal la incompatibilidad de caracteres. propuesta de la presente tesis.

³⁶ Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p. 145.

CAPITULO SEGUNDO

REGLAMENTACION EXTRANJERA

I. DIVORCIO. GENERALIDADES.

La palabra divorcio deriva del "latín *divortium*, del verbo *divortere*, separarse, irse cada uno por su lado; y por antonomasia, referido a los cónyuges cuando así le ponen fin a la convivencia y al nexo de consortes".¹

El divorcio disuelve por autoridad competente un matrimonio válido, este último también se extingue por el hecho natural de la muerte de cualquiera de los consortes, o al decretarse la nulidad de la unión conyugal invalida por omitirse los requisitos exigidos por la ley para su existencia.

Jurídicamente divorcio es "la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer un nuevo matrimonio. De acuerdo a su forma legal, el divorcio solo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley. ante autoridad competente y cumpliendo todos los requisitos legales de procedimiento".²

Divorcio es lo opuesto a matrimonio. Este último significa la unión de un hombre y una mujer para hacer vida en común. el primero es la disolución del vínculo conyugal que permite a cada consorte continuar de manera separada su camino. dándoles la libertad de contraer nuevas nupcias.

Cuando existe incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges. no se cumplen los

¹ Cabanellas. Guillermo. Ob. Cit. Tomo III. p. 291.

² Diccionario Jurídico Mexicano. 2a edición. Editorial. Porrúa S.A. México, 1987. p.1184.

fin del matrimonio. Es imposible la vida en común, no hay armonía ni estabilidad en la familia, en consecuencia es preferible la disolución del vínculo conyugal.

El matrimonio existe desde tiempos primitivos, no ha sido permanente, por lo tanto, el divorcio se presentó en la antigüedad con distintos vocablos y efectos en cada pueblo.

En culturas remotas, el repudio fue la primera figura vil para poner fin al matrimonio, privilegio exclusivo del sexo masculino, la situación de la mujer era de inferioridad considerada objeto sexual perteneciente al hombre; quién podía abandonarla, rechazarla y echarla de su lado, al aburrirse de ella.

Los hebreos permitieron que el marido, a petición de su mujer, la repudiara; fijaron ciertas causas para hacerlo e introdujeron la carta de repudio como decisión formal y segura de establecer por escrito, que no quería permanecer junto a su esposa.

El repudio fue la forma usual de terminar con el matrimonio en Babilonia, China, India, Israel, Egipto y otros países. Fue exclusiva del hombre sin causa alguna, otras por determinadas causas y en limitados casos, podía hacerlo la mujer.

"En el derecho indostánico, según las leyes de Manú, puede afirmarse que el divorcio, y la repudiación, se permitían a ambos cónyuges, si bien por diversas razones, aunque se imponía a ciertas separaciones, sacrificios pecuniarios (el marido, sostiene Ahrens, podía repudiar a la mujer estéril, al octavo año; a aquella cuyos hijos morían, al décimo, y a la que no procreaba más que hijas, al undécimo. Además podía hacer lo mismo por embriaguez, malas costumbres, incompatibilidad de caracteres, enfermedad incurable, etc. pero no era recíproca esta facultad lo cual era consecuencia de la inferioridad de la mujer".³

En Roma, si la mujer había contraído matrimonio bajo la potestad del marido, la figura del repudio era privilegio del sexo masculino.

³ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX. Editorial Driskill S.A. Buenos Aires, Argentina. 1986. p.27.

Al liberarse la mujer del yugo del esposo, tuvo el derecho de repudiarlo. Ambos podían disolver el matrimonio de manera unilateral, sin causa alguna, ni intervención de autoridad o por mutuo acuerdo.

En Roma no se establecieron causales para divorciarse, por considerar que el matrimonio se había realizado por amor o afecto conyugal y al desaparecer ese cariño, tenía que disolverse la unión de los esposos. Esta teoría originó el abuso del repudio.

Para evitar el desequilibrio familiar, se establecieron en Roma, causas precisas y graves, para invocar el repudio, fijando sanciones para el hombre o la mujer, que disolvieran su matrimonio, sin justa causa.

En Roma se utilizó por primera vez la palabra divorcio, quedando en el pasado la figura del repudio. por lo que en el imperio de Justiniano, se reconocían cuatro tipos de divorcio:

- 1) "El mutuo consentimiento, que se suprimió en un principio, pero se restableció por el Emperador Justino, por exigirlo así la opinión pública.
- 2) A petición de un cónyuge invocando una causal legal.
- 3) La voluntad unilateral y sin causa legal con sanción para el cónyuge demandante.
- 4) El bona gratia que se fundaba en la impotencia, la cautividad prolongada o el voto de castidad.

Las causas de divorcio que exclusivamente podía invocar el hombre eran las siguientes:

- a) Que la mujer hubiera encubierto algún crimen contra la seguridad del estado; b) Adulterio probado de la mujer; c) Atentado contra la vida del marido; d) Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con ellos; e) Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo, y f) Asistencia de la mujer a espectáculos públicos (banquetes o circos) sin permiso del marido.

Las causales para la mujer: a) La alta traición oculta del marido; b) Atentado contra la vida de la mujer; c) Tentativa de prostituirla; d) Falsa acusación de adulterio; e) Locura y e) Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella en el mismo pueblo".⁴

Con el establecimiento del divorcio, los consortes tenían el mismo derecho para disolver el matrimonio y contraer nuevas nupcias, sin embargo, las causas para solicitar la disolución eran distintas para cada uno, teniendo mayor ventaja el hombre para deshacerse de su cónyuge. por lo tanto, la igualdad no era absoluta, la mujer seguía siendo inferior al hombre y dependiente de él.

"La evolución operada en el derecho romano demuestra el paso del antiguo concepto del repudio al moderno del divorcio; este término se origina en Roma, donde repudio significa la disolución del matrimonio por voluntad de uno de los cónyuges. generalmente del marido sin intervención de la autoridad y divorcio, la disolución por mutuo consentimiento, o por declaración de la autoridad mediante causa legítima".⁵

Si en Roma se reglamentó el divorcio, como disolución del vínculo conyugal, el derecho canónico por el contrario, consideró indisoluble el matrimonio por ser un sacramento, que termina con la muerte de uno de los cónyuges. Se establecieron dos excepciones a esta regla y el matrimonio podía disolverse. primero, si no se había consumado a petición de uno o ambos consortes. segundo, por el privilegio paulino, consistente en que consumada la unión, uno fuera creyente o bautizado y el otro no. negándose serlo.

Al existir circunstancias que impedían a los cónyuges hacer vida en común, por ejemplo, una enfermedad grave y contagiosa, se estableció en el derecho canónico, como remedio, sin necesidad de disolver el vínculo conyugal, la llamada separación de cuerpos o divorcio no vincular, para especificar que no se disuelve el vínculo entre consortes.

⁴ Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p.206.

⁵ Enciclopedia Derecho De Familia. Tomo I. Editorial. Universidad S.R.L. Buenos Aires, 1991. p.919.

La separación de cuerpos era total o temporal. La primera, cuando la ley canónica admitía como única causa, el adulterio de uno de los cónyuges, que implica pecado y destruye el deber de fidelidad del matrimonio. La segunda, en casos de sevicia, que el cónyuge no continúe con los principios religiosos etc., ambas formas de separación, procedían por sentencia de autoridad eclesiástica.

El repudio primitivo desapareció, subsistiendo por influencia del derecho romano y canónico, el divorcio vincular o absoluto, y la separación de cuerpos, o divorcio limitado.

El primero disuelve la unión conyugal en todos sus efectos; mediante sentencia, permite a los cónyuges contraer otro matrimonio y descarta la reanudación entre esposos.

La separación de cuerpos evita la vida en común y cohabitación de los esposos por autorización judicial. Deja subsistente el vínculo matrimonial, impidiendo que los consortes contraigan nuevas nupcias. Es posible la reconciliación.

Por sus diferencias, lo correcto es llamar divorcio, al que es absoluto y separación de cuerpos. al limitado en cuanto al vínculo conyugal.

Sistemas que se originan por voluntad de ambos esposos o por decisión y causa invocada por uno de ellos.

En las legislaciones modernas están las que admiten el divorcio vincular, o exclusivamente la separación de cuerpos; otras aceptan ambos.

"Los varios sistemas legislativos pueden ser agrupados en la siguiente forma:

1. Simple separación personal por causas determinadas.
2. Simple separación personal por causas determinadas y mutuo consentimiento.
3. Divorcio absoluto por causas determinadas.
4. Divorcio absoluto por causas determinadas y mutuo consentimiento.

4. Divorcio absoluto por causas determinadas y mutuo consentimiento.
5. Separación personal y divorcio absoluto, ambos sólo por causas determinadas.
6. Separación personal por causas determinadas y divorcio absoluto ya por causas determinadas, como por mutuo consentimiento.
7. Divorcio absoluto por causas determinadas y separación de cuerpos ya por causas determinadas, ya por mutuo consentimiento.
8. Separación personal y divorcio absoluto, ambos por causas determinadas y por mutuo consentimiento.
9. Separación personal por causas determinadas y mutuo consentimiento, cuando uno de los esposos sea católico en la fecha del matrimonio.
10. Divorcio absoluto, por mutuo consentimiento y por la sola voluntad de uno de los esposos.

La diversidad legislativa se manifiesta también en cuanto a las causas de separación personal y de divorcio vincular. Determinada causa lo es de separación y de divorcio vincular, o únicamente de divorcio; unas requeridas sólo para la primera, exigiéndose otras diferentes para el segundo. Son generalmente admitidas como tales, el adulterio, sevicia, injurias, malos tratos, abandono, condenas, enfermedades, incompatibilidad de caracteres, locuras, tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, provocación a cometer delito, etc."⁶

Consideramos que debe admitirse en todas las legislaciones de manera exclusiva el divorcio vincular por causas que en realidad hagan imposible la vida conyugal e impidan realizar los fines del matrimonio, en las que por supuesto, sea incluida la incompatibilidad de caracteres.

Asimismo, suprimir la separación de cuerpos ya que es absurdo alegar que existe matrimonio cuando la vida en común ha terminado. Si los consortes no están libres legalmente, el perjuicio para la familia es mayor, al no ser posible una reconciliación, más probable es la infidelidad.

⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba. Ob. Cit. p.139 in fine y 140.

II. PAISES EUROPEOS

a) FRANCIA.

Fue el primer país europeo, que estableció el divorcio absoluto, al considerar el matrimonio, además de sacramento, como contrato. Sirviendo de modelo para legislaciones de otros países como el nuestro.

Influyó la revolución de 1789 para que Francia aboliera la separación de cuerpos, régimen del derecho canónico y en 1792, diera origen al divorcio vincular.

"El divorcio se producía por mutuo consentimiento de los esposos y por las siguientes causas:

- a) Mala conducta notoria.
- b) Abandono durante dos años.
- c) Sevicias.
- d) Injurias graves.
- e) Condenas criminales.
- f) Locura.
- g) Estado de ausencia durante cinco años y emigración en los casos prohibidos.
- h) Incompatibilidad de caracteres".⁷

Es en Francia donde se regula por primera vez, como causal de divorcio, la incompatibilidad de caracteres.

Sin embargo, se consideró por los legisladores que en el país se hacía un gran abuso del divorcio, por la facilidad en que se obtenía.

⁷ Planiol, Marcel y Georges Ripert. Tratado Elemental De Derecho Civil. 2ª edición. Tomo II. Editorial. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1991. p. 21.

El Código Civil o Napoleón de 1804, suprimió algunas causales, dejó el adulterio, injurias graves, sevicias y condenas criminales.

Admitió el divorcio voluntario, argumentó ser la forma en que los cónyuges disuelven por mutuo acuerdo su unión, ocultando la causal real que dio lugar al rompimiento matrimonial, para reservarse ponerla de manifiesto.

Tal vez, Napoleón suprimió la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio necesario, para incluirla en el voluntario y no ser expuesta públicamente por los consortes.

Napoleón para evitar ensuciar su nombre y quedar bien con el derecho canónico, aceptó la separación de cuerpos con posibilidad de conversión en divorcio y por las mismas causales que éste último.

El Código no tuvo éxito cuando la iglesia y sus seguidores, no conformes con el divorcio, lo suprimen en 1816, subsistiendo la separación de cuerpos.

La legislación francesa sufrió muchos cambios, y en 1884 Alfred Naquet, establece por segunda ocasión el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y por causa determinada que haya dado origen a él. admitió la separación de cuerpos y su conversión en divorcio. Las causales eran las mismas del Código de 1804, descartándose el divorcio por mutuo consentimiento.

En el Código Civil de 1975 se admite el divorcio voluntario, antes suprimido por la ley Naquet. basado en razonamientos sociológicos. se consideró que si los cónyuges hacían manifiesta una situación irreparable. ilógico era negarles su petición de disolver el matrimonio.

"Llegose así a admitir prácticamente el divorcio por incompatibilidad de humor, al tener en cuenta agravios de poca importancia o por consentimiento mutuo".⁸

Se consideró, y en la actualidad aún se dice, que el divorcio por mutuo consentimiento se presenta por existir incompatibilidad de caracteres entre los esposos, situación absurda que sostienen algunos juristas extranjeros y mexicanos.

El régimen vigente del divorcio en Francia puede describirse así:

- 1) "Existe el divorcio necesario, se suprimieron las causas anteriores y se formula una causa general: hechos imputables a la otra parte, cuando constituyen una violación grave o renovada de los deberes y obligaciones del matrimonio que hacen intolerable el mantenimiento de la vida común. El legislador ha conservado la condena a una pena aflictiva e infamante como causa específica de divorcio.
- 2) Se introduce el divorcio por ruptura de la vida en común, basado en causas objetivas (arts. 237-247), bien en base a la alteración de las facultades mentales de uno de los cónyuges que conducen a una separación efectiva por el mismo periodo.
- 3) El divorcio por mutuo consentimiento se estableció de dos formas:
Primera. La petición conjunta de ambos cónyuges.
Segunda. Uno solo de los cónyuges puede pedir el divorcio invocando un conjunto de hechos, procedentes de uno y del otro, que hagan intolerable la vida en común; si el otro los reconoce, debe decretarse el divorcio sin atribución de culpa, el que produce los efectos del divorcio por culpa de ambos".⁹

⁸ Belluscio, Augusto César. Derecho De Familia. Tomo III. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1981. p.98

⁹ García Barberena, Tomás. El vínculo Matrimonial. Editorial. Edica S.A. Madrid. 1978. p. 450.

Existe separación de cuerpos por las mismas causas que el divorcio o voluntad de ambos cónyuges y puede convertirse en divorcio.

Como vemos, en la legislación francesa la incompatibilidad de caracteres es de manera errónea una causal oculta, como en el Código de Napoleón, para que proceda el divorcio por mutuo consentimiento, sin atribución de culpa a los cónyuges.

b) ALBANIA

Basándose en la legislación francesa, igual que otros países, en el Código Civil de 1928 se estableció junto a la separación de cuerpos, el divorcio por determinadas causas. Más tarde, modificó la reglamentación; suprimió la separación de cuerpos, estableció un Código familiar en 1965, admitió la disolución del vínculo a petición de cualquier cónyuge por las siguientes causales:

- 1) "Continuos desacuerdos.
- 2) Malos tratos.
- 3) Ofensas graves.
- 4) Violaciones de la fidelidad conyugal.
- 5) Enfermedad mental insanable.
- 6) Condena por delito grave o cualquier otro motivo, que turbe de tal modo las relaciones matrimoniales que han llegado a ser insostenible la vida común, habiendo perdido el matrimonio su auténtica finalidad".¹⁰

Cuando en un matrimonio existen continuos desacuerdos, la vida en pareja se hace insuportable porque desaparece la comunicación y comprensión que debe existir entre esposos. Las distintas opiniones, gustos y creencias de ambos, les impiden ponerse de acuerdo sobre las decisiones familiares.

¹⁰ Simo Santonja, Vicente Luis. Divorcio y Separación. Editorial Tecnos S.A. Madrid, 1973. p.496.

Esos continuos desacuerdos a que se refiere la primera causal de divorcio establecida en Albania, se deben al choque u oposición constante e insuperable entre los cónyuges que hacen imposible la vida en común por presentar cada uno distinto modo de ser, se traduce en lo que llamamos incompatibilidad de caracteres.

c) **SUECIA.**

Este país tuvo una evolución rápida; en 1860 estableció junto a la separación de cuerpos, el divorcio absoluto, ambos obtenidos judicialmente.

Para la separación de cuerpos se establecieron las siguientes causas:

- 1) "El acuerdo de los cónyuges en no continuar la vida en común, en razón de una falta de entendimiento profundo y duradero.
- 2) La culpabilidad en la negligencia grave del deber del mantenimiento del cónyuge o de sus hijos, la negligencia notable de los demás deberes hacia ellos, el abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, o llevar una vida de libertinaje; siempre que el otro cónyuge no pueda ser obligado a seguir la vida común en razón de su propia conducta o de otras circunstancias particulares.
- 3) La incompatibilidad de caracteres, o de opiniones o de otros motivos que producen un desacuerdo profundo y duradero entre los esposos, al menos que el reclamante tenga también parte de culpa por su propia conducta u otras circunstancias".¹¹

La separación de cuerpos podía convertirse en divorcio.

Como causas de divorcio se establecieron:

- a) "Separación por más de tres años: b) abandono voluntario e inmotivado de 2 años:

¹¹ Ibidem. p. 397

c) ausencia de 3 años; d) cada uno de los consortes celebra un nuevo matrimonio; e) adulterio no consentido por el otro cónyuge; f) contagio de enfermedad venérea al cónyuge; g) actos criminales contra el cónyuge e hijos; h) condena a prisión de uno de los esposos por tres años o más; i) abuso de bebidas alcohólicas o estupefacientes; j) enfermedad mental de duración de tres años sin restablecimiento".¹²

Cuando existen choques, oposiciones, desacuerdos continuos e insuperables entre los esposos, es intolerable la vida en común, difícil es que uno de ellos se sacrifique y pierda su propia personalidad para adaptarse a la de su compañero, por lo tanto, ilógico es hablar de incompatibilidad de caracteres como causa de separación de cuerpos. Sabemos que la relación se encuentra muy afectada, que no es posible una reconciliación y lo mejor es la disolución absoluta del vínculo matrimonial.

En 1977 se modificó el régimen del divorcio, existe el voluntario y necesario sin expresar la causa. Desapareció la separación de cuerpos y la incompatibilidad de caracteres, quedando como antecedente histórico del país.

d) YUGOSLAVIA.

La legislación yugoslava sufrió cambios desde el año de 1946. País socialista que desconoce la separación de cuerpos; establece en 1952 su Código familiar. Admite el divorcio vincular; no existe por mutuo acuerdo, regula como causal en su ley de 1966 la incompatibilidad de caracteres que establece:

"Cualquiera de los cónyuges puede pedir el divorcio a causa de incompatibilidad de caracteres, continuos desacuerdos, permanente hostilidad u otras razones, si turban de tal modo las relaciones conyugales que hacen insostenible la ulterior vida en común (Art. 53).

¹² Belluscio Augusto César. Ob. Cit. p.111 in fine y 112.

La ley matrimonial reconoce además como causa de divorcio: el adulterio (Art. 54), malos tratos o injurias graves (Art. 56), enfermedad incurable (Art. 57), abandono sin motivo (Art. 58), condena por delito contra el pueblo o la moral a pena de prisión no inferior a 3 años (Art. 60).

También se puede pedir el divorcio en el caso de que desaparezca un esposo y no se tenga noticias de él durante dos años. Cuando uno de los cónyuges ha desaparecido en la guerra, el otro puede pedir el divorcio transcurrido un año desde el cese de hostilidades (Art. 59). No puede promover la acción el cónyuge que ha perdonado la causa que dio lugar al divorcio".¹³

Al igual que Albania, Yugoslavia establece como primera causa de divorcio la incompatibilidad de caracteres por ser el motivo real de la ruptura del vínculo conyugal y también la define como continuos desacuerdos, permanentes e insuperables, que convierten el matrimonio en un infierno. obvio es que las divergencias entre consortes sean constantes, de lo contrario, se hablaría de disgustos pasajeros que se presentan de manera normal en los casados, pero que no constituyen una causal de divorcio.

III. PAISES DE AMERICA.

a) ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

Al obtener su independencia, aceptó judicialmente en todos sus estados, el divorcio vincular.

La separación de cuerpos por causa determinada o mutuo acuerdo, fue regulada en determinados estados. otros la rechazaron y algunos la admitieron como trámite previo a la disolución del matrimonio.

¹³ Simo Santonja, Vicente Luis. Ob. Cit. p.511.

Las causas para obtener el divorcio varían de un estado a otro, "son admitidas en todos el adulterio, la crueldad física o mental, el abuso del alcohol o estupefacientes, delitos contra naturam, antecedente incurable, enfermedad mental incurable, condena por delitos graves y abandono".¹⁴

Nueva York, Texas, Iowa y California admitieron el divorcio por destrucción del matrimonio, sin determinar causa o culpa de alguno de los cónyuges; situación que más tarde modificaron, aceptando el primero, en 1970 la disolución del vínculo por causas admitidas por los demás estados, incluso la separación de cuerpos. Iowa y Texas se conformaron con el divorcio por simple destrucción del matrimonio, sin especificar causa.

California en 1969 modificó el régimen "al establecer que la disolución del matrimonio o la separación legal pueden ser decretadas por irreconciliables diferencias que hayan causado la irremediable destrucción del matrimonio, y por insania incurable.

Irreconciliables diferencias son las causas determinadas por el tribunal como razones sustanciales para no continuar el matrimonio, y que justifiquen que éste deba ser disuelto."¹⁵

Esas irreconciliables diferencias deben entenderse como el imposible acuerdo y comprensión entre cónyuges, por presentar cada uno distinto carácter, temperamento, personalidad, que originan desavenencias constantes e insuperables entre el hombre y la mujer, que rompen la armonía conyugal y originan una causa suficiente para disolver el vínculo matrimonial.

Algunos estados han mantenido las causales clásicas y han agregado otras como la bigamia, impotencia, difamación pública, embarazo de la mujer anterior al matrimonio, y "la incompatibilidad de caracteres existente en Alaska, Alabama, Kansas, Mississippi, Nuevo

¹⁴ Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas - Conyugales. 2ª edición. Editorial. Porrúa. S.A. México, 1990. p.421 in fine y 422.

¹⁵ Belluscio, Augusto César. Ob. Cit. p.13.

Méjico, Oklahoma o bien irreconciliables diferencias, que es la expresión que se usa en Idaho, Maine, Northdakota, Tennessee, West Virginia, Wyoming y California, como señalamos."¹⁶

En Estados Unidos, la causal incompatibilidad de caracteres es sinónimo de irreconciliables diferencias, dependiendo del estado que la regule es la utilización del vocablo.

Cualquiera que sea la expresión, la definen "como una serie de conflictos de carácter y tendencias tan profundas que impiden a las partes continuar y mantener entre ellos las relaciones conyugales normales".¹⁷

Al existir incompatibilidad de caracteres, la vida matrimonial no es normal, no hay comunicación ni comprensión, es imposible llegar a un acuerdo sobre los deberes conyugales y el manejo de una familia.

En el país se aprobó una ley en materia de matrimonio y divorcio, que ha propuesto a todos los estados eliminar las causas para solicitar el divorcio y evitar hacer públicos los problemas conyugales y obtener la disolución del vínculo por la simple ruptura irremediable del matrimonio. Esta ley, no es obligatoria, es decisión de cada estado adoptarla y ratificarla. Desafortunadamente, son varios los que la han establecido.

Al no existir una causa determinada y probada plenamente, el abuso del divorcio puede ser terrible, quedando en peligro la estabilidad de la familia; situación que deseamos, nunca se presente en nuestra legislación.

¹⁶ Velasco Letelier, Eugenio. *Familia, Divorcio y Moral*. Editorial. Andrés Bello. Santiago de Chile, 1994. p. 39.

¹⁷ Simo Santonja, Vicente Luis. *Ob. Cit.* p.441.

b) CUBA.

Al obtener su independencia de la dominación española, establece en el año de 1918, el divorcio absoluto por causas determinadas y mutuo consentimiento, subsistiendo la separación de cuerpos.

En 1934 las causales para obtener el divorcio eran las siguientes:

1. "Adulterio.
2. Instigación a la prostitución o excitación a la corrupción.
3. Injurias físicas. Se trata de los malos tratos infligidos por uno de los esposos al otro.
4. Injurias verbales. La ley exige que se hayan producido de forma reiterada.
5. Condena penal. Es preciso que el delito sea posterior al matrimonio.
6. Delito grave. Cometido por uno de los esposos contra la vida de otro, o contra la de sus hijos.
7. Embriaguez habitual.
8. El vicio inveterado del juego.
9. Abandono voluntario del hogar.
10. No contribuir a los gastos de la familia.
11. Declaración de ausencia.
12. Enfermedad venérea.
13. Separación de hecho. Debe haber durado seis meses y estar caracterizada por la ruptura de la vida común de los esposos, o por la negativa de uno de ellos a cumplir sus deberes conyugales.
14. Enajenación mental.
15. Incompatibilidad de caracteres. Esta causal se refiere a la falta de inteligencia conyugal, cuando se manifiesta por discusiones repetidas y frecuentes entre los esposos.

16. Mala conducta. Debe tratarse de un vicio y de una falta de moralidad que pueden causar perjuicio al honor, al crédito y al buen nombre de uno de los cónyuges, por actos del otro esposo.
17. El hecho de entregarse al uso de drogas y estupefacientes.
18. Bigamia.¹⁸

La ley cubana define "la incompatibilidad de caracteres como la disparidad de caracteres entre los cónyuges, o las reiteradas desavenencias entre los mismos de manera que no sea normal la vida conyugal."¹⁹

La incompatibilidad de caracteres no es ausencia de inteligencia conyugal, es falta de conocimiento de carácter, gustos, opiniones; personalidad de la pareja antes de contraer matrimonio y que ocasiona después la ruptura de la vida en común.

Cuba es uno de los países latinoamericanos que establece en 1975 un Código de familia, que modifica lo establecido por la ley de 1934, para disponer en su artículo 51 lo siguiente: "Que procederá el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, o cuando el tribunal compruebe que existen causas de las que resulte que el matrimonio ha perdido su sentido para los esposos y para los hijos, y con ello, también para la sociedad. Ocurre lo último, según el artículo 52, cuando existan causas que hayan creado una situación objetiva en lo que el matrimonio haya dejado de ser, o ya no pueda ser en el futuro. la unión de un hombre y de una mujer en que de modo adecuado se pueden ejercer los derechos, cumplir las obligaciones y lograrse los fines de la unión."²⁰

El Código familiar no determina causales. No hay precisión en las situaciones que impiden que los cónyuges cumplan con los fines del matrimonio, es factible que los tribunales

¹⁸ Gallardo, Ricardo. Ob. Cit. pp.19 y ss.

¹⁹ Mascareñas, Carlos-E. Nueva Enciclopedia Jurídica. 2a edición. Tomo VII. Francisco Seix, editor. Barcelona, 1974. p. 663.

²⁰ García Barberena, Tomás. Ob. Cit. p.442.

se guien por las causas enumeradas en la ley de 1934 y establezcan que el matrimonio ha perdido su sentido y razón de ser, por existir la incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges, aunque no se manifieste expresamente.

c) **REPUBLICA DOMINICANA.**

Al igual que Cuba, al obtener su independencia en 1897, se aceptó el divorcio vincular junto a la separación de cuerpos.

El Código Civil tuvo modificaciones y en el año de 1937, suprimió la separación de cuerpos, estableció la disolución del matrimonio por muerte de uno de los cónyuges y por las siguientes causales:

1. "Consentimiento mutuo.
2. **Incompatibilidad de caracteres.** Según la ley, los hechos que dan lugar a esta causa de ruptura deben ser graves y de tal grado que pongan en peligro la felicidad conyugal, incluso las relaciones sociales de los cónyuges. En cualquier caso corresponderá al juez su apreciación. La Corte Suprema estima que las desavenencias continuas y prolongadas entre los cónyuges que den lugar a escándalos públicos, entran perfectamente en esta categoría.
3. Negativa de uno de los cónyuges a la procreación. Para que se dé esta causal es preciso que se ejerza "la voluntad" de uno de los cónyuges para evitar la procreación de hijos, durante un período de cinco años a partir de la celebración del matrimonio, o posteriormente.
4. Ausencia.
5. Adulterio de cualquiera de los cónyuges.
6. Condena de uno de los esposos a una pena por delito común. Pueden ser tenidas en cuenta en esta materia a saber: pena de trabajos forzados, presidio, prisión y degradación civil.
7. Malos tratos e injurias graves.

8. Abandono voluntario del hogar, por uno de los esposos durante un período de dos años, que empieza a correr a partir de la notificación judicial hecha al culpable para que vuelva al domicilio conyugal.
9. Embriaguez habitual de uno de los esposos, o uso habitual o inmoderado de las drogas."²¹

La incompatibilidad de caracteres, como se establece en este país, debe al igual que otras causales, ser apreciada por el juez y verificar los elementos que la constituyen, como son: 1. El choque u oposición insuperable entre cónyuges. 2. La constancia de esos choques. 3. La bilateralidad del rechazo 4. La manifestación pública de las desavenencias 5. Su distinto modo de ser. Y ser probada plenamente para que proceda.

d) ECUADOR.

En 1903 establece el divorcio vincular, única causal: el adulterio de la mujer. Permanece la separación de cuerpos por diversas causales, ésta última se suprime en 1935 y se restablece en 1950.

En el año de 1950 el divorcio se establece por las siguientes causas:

"Adulterio; sevicia; injurias graves y frecuentes contra la vida del otro; tentativa o delito frustrado de uno de los cónyuges contra la vida del otro; sea como autor principal o como cómplice; nacimiento de un hijo de la esposa, concebido antes del matrimonio por obra de un hombre que no es el marido; corrupción o intento de corrupción de la esposa o de los hijos; enfermedad contagiosa e incurable, como la sífilis, tuberculosis, lepra y toda enfermedad contagiosa y transmisible a los hijos; embriaguez y toxicomanía; impotencia o deformación orgánica que hagan imposible la procreación; condena penal a tres años o más de prisión por delito común; hábito de juego que lleve a arriesgar sumas desproporcionadas con

²¹ Gallardo, Ricardo. Ob. Cit. pp. 528 y ss.

los medios de que se dispone; separación que haya durado tres años; invocable únicamente por el cónyuge abandonado (Código Civil; art.109).

También puede obtenerse por mutuo consentimiento, el que debe ser expresado judicialmente (Código Civil; arts. 106 y 107).

La separación de cuerpos procede por las mismas causas que el divorcio, además por nueve meses de separación de hecho si la piden ambos esposos, por ofensas reiteradas, actitud hostil o despreciativa o manifiesta incompatibilidad de caracteres (art.226); no es convertible en divorcio sino por nuevas causas (art. 228)".²²

Aunque la incompatibilidad de caracteres esta contemplada como causa de separación de cuerpos; el Código de Ecuador al referirse a las injurias causal de divorcio, las asemeja a la casual que proponemos; así lo considera Augusto Pérez Anda al realizar un estudio sobre el divorcio, quien pretende, igual que nosotros, se introduzca la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

La reforma que plantea al Código Civil de Ecuador es la siguiente:

"El Código Civil de 1950 art.131 para obtener el divorcio señala en la tercera causal: injurias graves y actitud hostil que manifiestan claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial. Estas causas serán apreciadas y calificadas por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse.

Esta causal debe reformarse y decir: Incompatibilidad de caracteres. Esta causa será apreciada y calificada por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse.

²² Belluscio, Augusto César. Ob. Cit. p.153.

Argumenta su introducción como causal de divorcio en las legislaciones civiles de todos los países.

La define como "disparidad habitual en todos los órdenes de la vida de los caracteres; que sean distintos sus gustos, aficiones, tendencia, esta incompatibilidad de caracteres en el matrimonio, héroes necesitan ser los cónyuges, y santos, para tolerarse mutuamente y no demostrar actitud hostil y no lanzarse graves injurias el uno al otro que es lo que considera la ley de matrimonio civil en esta causa de divorcio".²³

Estamos de acuerdo con el establecimiento como causal de divorcio de la incompatibilidad de caracteres, propuesta del presente trabajo, pero no su semejanza con las injurias graves, porque ambas son causales autónomas y distintas, aunque la primera pueda dar lugar a la segunda; la incompatibilidad debe introducirse con la finalidad de evitar males mayores como son las injurias graves, sevicia, malos tratos, entre otras.

e) URUGUAY.

En 1907 estableció, junto a la separación de cuerpos, el divorcio absoluto por determinadas causas y por mutuo consentimiento.

En 1978. el divorcio vincular y la separación de cuerpos se fundan en las mismas causas: puede obtenerse la disolución por mutuo consentimiento y por la sola voluntad de la mujer.

Las causales son las siguientes:

1. "El adulterio de cualquiera de los cónyuges.
2. La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro. pronunciada la sentencia criminal condenatoria.

²³ Pérez Anda, Augusto. Estudio sobre el Divorcio y Posibles Reformas que se podrían introducir a la actual Legislación Ecuatoriana. Editorial. Casa de la Cultura Ecuatoriana. Quito, 1954. p.80.

3. Las sevicias o injurias graves de uno de los cónyuges respecto del otro, apreciadas según la educación y condición del cónyuge agraviado.
4. La propuesta del marido para prostituir a su mujer.
5. El conato del marido o de la mujer para prostituir a sus hijos, y la connivencia en su prostitución.
6. **La existencia de riñas y disputas continuas entre los cónyuges, que les hagan insoportable la vida en común. (Incompatibilidad de caracteres).**
7. La condenación de uno de los esposos a pena de penitenciaria por más de diez años.
8. El abandono voluntario del hogar por uno de los cónyuges, que haya durado más de tres años.
9. La separación de hecho, ininterrumpida y voluntaria de por lo menos uno de los cónyuges, sea cual fuere el motivo que la haya ocasionado.
10. La incapacidad de cualquiera de los cónyuges, cuando haya sido declarada por enfermedad mental permanente e irreversible mediante sentencia ejecutoriada".²⁴

En el Código Civil de Uruguay, la causal de riñas y disputas entre los cónyuges, que hacen imposible la vida en común, establece la jurisprudencia de los tribunales de dicho país " equivale a la incompatibilidad de caracteres y supone necesariamente la culpa de los dos cónyuges. No es posible por tanto, decretar el divorcio por esta causal por la culpa exclusiva de uno de ellos. Debe procederse con extrema cautela, al pronunciarse sobre la culpabilidad de las riñas y disputas, por cuanto ellas involucran hechos que tienen lugar en la intimidad de la vida conyugal. No es bastante con que testigos, sin precisar hechos, afirmen que era el mal carácter del esposo las causas de las desavenencias."²⁵

²⁴ Belluscio, Augusto César. Ob. Cit. p. 155 in fine y 156.

²⁵ Enciclopedia Jurídica Omeba. Ob. Cit. p.99.

"Esta no significa divorcio acordado. Es la causal real de la destrucción de la mayoría de las uniones matrimoniales."²⁶

País que admite a la incompatibilidad de caracteres, igual que la jurisprudencia mexicana, como el choque u oposición constante e insuperable entre los cónyuges que hace imposible la vida en común por presentar cada uno distinto modo de ser en la que ambos son culpables por no prevenir esa situación.

Asimismo, establece su diferencia con el divorcio por mutuo consentimiento, ya que la incompatibilidad de caracteres es causa de divorcio porque la falta de comprensión y comunicación entre cónyuges, por su distinto modo de ser, impide se pongan de acuerdo para la disolución del vínculo conyugal.

IV. PAISES ASIATICOS Y AFRICANOS

a) INDONESIA.

En su ley de 1933, junto a la separación de cuerpos, introduce el divorcio vincular, conversión del primero al segundo, proceden por las mismas causas:

"Adulterio, abandono voluntario, condena privativa de la libertad por más de dos años, malos tratamientos graves, defectos físicos o enfermedad grave que haga al cónyuge impotente, y desacuerdo irremediable entre los esposos."²⁷

Igual que otros países, usa la expresión 'desacuerdos irremediables' entre los esposos para referirse a una falta de compatibilidad de carácter, educación, gustos y opiniones que producen choques constantes entre los consortes que hacen imposible la

²⁶ Stikerman, Marta. Divorcio, Causales Objetivas. Editorial. Universidad S.R.L. Buenos Aires, 1994. p.80.

²⁷ Belluscio, Augusto César. Ob. Cit. p.165.

vida en común, motivo suficiente para solicitar el divorcio por incompatibilidad de caracteres.

b) IRAN.

El Código Civil de 1967 admite el divorcio por mutuo acuerdo mediante la donación de un bien determinado, y el necesario por las siguientes causas:

1. "Condena a prisión por cinco años o más
2. Adicción de uno de los cónyuges a estupefacientes, bebidas alcohólicas o cosas similares.
3. Prolongada ausencia del cónyuge que haga presumir que no quiere continuar la vida conyugal.
4. Condena penal por delito que afecte el prestigio de la vida familiar o la dignidad del otro cónyuge.
5. Malos tratamientos de uno de los cónyuges al otro que hagan insoportable la vida conyugal.
6. Enfermedades contagiosas de difícil curación, que pongan en peligro la salud del otro cónyuge.
7. Incumplimiento de los deberes conyugales si no es posible constreñir a su ejecución.

La minoría armenia residente en Irán, está sujeta al derecho de la iglesia ortodoxa armeno - gregoriana, que admite el divorcio vincular por: adulterio, graves defectos físicos o enfermedades mentales incurables que hagan imposible la vida conyugal, enfermedad venérea contraída por adulterio, lepra, continuos desacuerdos entre los cónyuges, alcoholismo, incompatibilidad de caracteres, condena de uno de los cónyuges a pena privativa de la libertad, impotencia incurable y negativa al débito conyugal."²⁸

²⁸ Ibidem. p.176 in fine y 177.

Encontramos como causales de divorcio: los continuos desacuerdos entre los cónyuges, así como la incompatibilidad de caracteres. Esta última es de gran importancia por ser la causa real de la disolución del vínculo conyugal, siendo así, que el legislador la nombró dos veces. Era suficiente decir que dicha causal se debe a los continuos desacuerdos entre los consortes por sus diferentes personalidades, que al ser insuperables, hacen imposible la convivencia de los esposos.

c) ISRAEL.

El repudio antiguo desapareció, cedió su lugar al divorcio por mutuo acuerdo y vincular por las siguientes causas:

1. Negativa al débito conyugal
2. Abandono doloso y prolongado.
3. Desfloración de la mujer anterior a la celebración del matrimonio por obra de un tercero si ella hubiera afirmado ser virgen.
4. Adulterio.
5. Impotencia.
6. Enfermedad infecciosa antes del matrimonio.
7. Aversión invencible.
8. Ofensas continuas.
9. Conversión del otro cónyuge a distinta religión.²⁹

El legislador pudo reducir las últimas tres causales con tan solo mencionar la incompatibilidad de caracteres, ya que señalo tres elementos que la constituyen:

La aversión invencible, que es la repugnancia y choques insuperables entre los consortes, que origina ofensas continuas, por sus diferencias en carácter, temperamento, educación, gustos e inclusive religión. Falto mencionar que esas ofensas continuas deben ser

²⁹ *Ibidem*, p 181 in fine y 182.

recíprocas y manifiestas públicamente para originar la causal que proponemos, la cual debe ser probada plenamente.

d) **NIGERIA.**

Reguló la separación de cuerpos, el divorcio voluntario y necesario, este último por decisión del tribunal de ancianos por las siguientes causas:

- a) "Malos tratamientos de la mujer.
- b) Impotencia del marido.
- c) Esterilidad de la mujer.
- d) **Incompatibilidad de caracteres.**"³⁰

En el año de 1965 se realizaron modificaciones a la legislación civil, se derogaron las causales mencionadas, se suprimió de manera errónea la incompatibilidad de caracteres y se ocasiono males mayores a la familia al admitirse causales que constituyen hechos penosos e inoperantes como el adulterio, la enfermedad mental y separación de cuerpos entre otras.

Quedó como referencia histórica la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

e) **SENEGAL.**

Estableció su Código familiar en 1973, admitió el divorcio voluntario, necesario y separación de cuerpos por las mismas causas.

³⁰ *Ibidem.* p. 186.

Las causales las dividió en las que implican culpa de uno de los cónyuges y en otras que ninguno es culpable como:

- a) "La esterilidad definitiva establecida mediante dictamen médico.
- b) Enfermedad grave e incurable de uno de los esposos descubierta durante el matrimonio.
- c) **Incompatibilidad de humor que haga intolerable el mantenimiento de la vida conyugal.**³¹

En Senegal se admite la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en donde los cónyuges no son culpables, esto es erróneo, ambos lo son por no haber prevenido que al tener diferencias en carácter, gustos, opiniones, temperamento, religión, la vida en común se tornaría imposible, situación que pudo evitarse en el momento de elegir al futuro cónyuge, los dos son responsables del fracaso matrimonial.

Las legislaciones de los países en estudio, admitieron o establecen la incompatibilidad de caracteres como causal de separación de cuerpos o de divorcio. Algunos se refieren a ella con la expresión desacuerdos irremediables, continuos desacuerdos o en Estados Unidos de Norteamérica como irreconciliables diferencias.

Cualquiera que sea el término empleado, lo importante es que ha sido considerada causa de la destrucción del matrimonio al existir choques, conflictos, desacuerdos continuos e insuperables entre los consortes por ser distintos en carácter, temperamento, religión, gustos y opiniones que hace imposible llevar una vida conyugal normal.

Como hemos visto, la causal que proponemos tiene sus bases y razón de ser en legislaciones europeas, americanas, asiáticas y africanas.

³¹ Ibidem. p.188.

No podemos asemejarla a otras causales, porque tiene su propia autonomía, debe introducirse en primer término, como han hecho algunos países, por ser causa real de la destrucción del matrimonio, es imposible ocultarla, pero no debe abusarse de ella para obtener con facilidad el divorcio, porque su principal finalidad es evitar males mayores y brindar protección a la familia.

CAPITULO TERCERO

LEGISLACION MEXICANA

I. EL DIVORCIO EN MEXICO.

Haremos una reseña de la legislación en México, desde la época precolonial, colonial e independiente, para conocer la evolución que tuvo el derecho en nuestro país; que eliminó la separación de cuerpos para ser de los primeros países de América en establecer el divorcio vincular y la autonomía al Derecho Familiar.

En el derecho precolonial, el matrimonio, base de la familia, era un acto religioso que carecía de valor, si no se realizaba con las ceremonias del ritual; se le tenía en muy alto concepto, por lo que el divorcio no era bien visto y los jueces se resistían a decretarlo, solo por reiteradas gestiones del peticionario, era concedido. El matrimonio en aquella época, era definitivamente un sacramento de difícil disolución.

"La autorización judicial se daba cuando tenía por fundamento alguna causa de divorcio y se reconocían como tales: la diferencia de caracteres, la mala conducta de la mujer, la esterilidad. En caso de divorcio los hijos pertenecían al esposo y las hijas a la esposa, y el culpable perdía la mitad de sus bienes".¹

Los divorciados podían contraer nuevo matrimonio, pero no la reconciliación entre ellos. La disolución del vínculo podía ser solicitada por el hombre o la mujer.

En las culturas antiguas de nuestro país ya se hablaba de la incompatibilidad de caracteres como causa de divorcio, así establecida por los tarascos.

¹ Mendieta Y Nuñez, Lucio. El derecho Precolonial. 6ª edición. Editorial. Porrúa S.A. México, 1992. p 100 in fine y 101.

En la época colonial con la llegada de los españoles, se desconocía el divorcio vincular. admitían de manera exclusiva la separación de cuerpos, propia del derecho canónico, régimen que imperó en México durante el dominio español.

España tardó en admitir el divorcio, como rompimiento del vínculo que deja a los cónyuges en aptitud de contraer un nuevo matrimonio, incluyó en su reglamentación el divorcio vincular, en el año de 1981.

Al consumir México su independencia en 1821, necesitaba una constitución, resultando la primera en 1824, pero también requería leyes, tener un Código Civil, todos los países independientes contaban con uno y México tenía modelos a seguir, como el francés, pero prevalecían las costumbres e ideas españolas, se hicieron esfuerzos y se realizaron varios proyectos de Códigos Civiles.

A nivel provincia, se habían realizado "el Código Civil del Estado de Oaxaca de 1827, proyecto de Código Civil del Estado de Jalisco de 1833, Código Civil Corona del Estado de Veracruz de 1868, Código Civil del Estado de México de 1870".² Los cuales no tuvieron éxito.

En 1857 México tenía como presidente al ilustre Benito Juárez, quien encomendó a Justo Sierra, la creación de un Código Civil. Juárez en 1859, dictó las Leyes de Reforma, dando al matrimonio el carácter de contrato e institución civil, del cual debería encargarse su control el Estado y no la iglesia. Trató de suprimir el concepto de sacramento impuesto por los españoles. Sin embargo, el derecho canónico tuvo el dominio absoluto.

La intervención francesa y el reinado de Maximiliano, impidieron a la comisión redactora del Código Civil, a cargo de Justo Sierra culminar su trabajo, por lo que Maximiliano lo recoge incompleto y lo titula Código Civil del Imperio Mexicano.

² Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p.210.

Cuando regresa Benito Juárez a la Presidencia, se concluye la redacción del Código al que se le cambió la exposición de motivos, y se promulgó como el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.

Justo Sierra tomo de modelo para elaborar el Código Civil "las discusiones del Código Civil francés, los Códigos de la Luisiana, de Holanda, de Vaud, de Piamonte, de Nápoles, de Austria, de Baviera y de Prusia comparados con el francés; y sobre todo el proyecto del Código Civil español, publicado con motivos y comentarios del eminente jurisconsulto García Goyena."³

El Código Civil de 1870 fue el primero formal que existió en nuestro país, inspirado en el Código español y francés.

No permitió la disolución del vínculo matrimonial, por lo tanto los cónyuges no podían contraer nuevo matrimonio. Se habló de manera errónea de divorcio, cuando lo que permitía era la separación de cuerpos, por causas determinadas, extinguiendo solo el deber de cohabitar.

El divorcio no vincular, procedía si habían transcurrido dos años desde la celebración del matrimonio, era considerado un sacramento indisoluble. La separación de cuerpos, no se concedía pasados veinte años de celebradas las nupcias.

Las disposiciones de este Código eran:

"Artículo 239: El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código.

³ Sánchez Medel, Ramón. Dos Códigos Civiles y Una Escuela De Derecho. Talleres Fuentes Impresores S.A. México, 1972. p.14.

Artículo 240: Son causas legítimas de divorcio:

1. El adulterio de uno de los cónyuges.
2. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
3. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal.
4. El connato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la convivencia en su corrupción.
5. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años.
6. La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél.
7. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro."⁴

Los legisladores realizaron algunas modificaciones al Código Civil de 1870, estableciéndose en 1884 el segundo Código en México, al cual se le cambiaron algunos requisitos, audiencias y plazos para facilitar la separación de cuerpos; agregando algunas causas a las ya contenidas en el de 1870 como: "El que la mujer diera a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes del contrato de matrimonio y que judicialmente se declarará ilegítimo; el hecho de negarse a ministrar los alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles del juego, embriaguez, enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al matrimonio; la infracción de las capitulaciones matrimoniales; y el mutuo consentimiento."⁵

⁴ Rujina Villegas, Rafael. *Derecho Civil Mexicano. Derecho De Familia*. 7ª edición. Tomo II. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987. p.389.

⁵ Chávez Ascencio, Manuel F. *Ob. Cit.* p 425.

Ambos Códigos Civiles se caracterizaron por impedir la disolución del vínculo conyugal y aunque siguieron algunos pasos de los franceses, influían las ideas españolas de la indisolubilidad del matrimonio. En los dos, la mujer era tratada con inferioridad al hombre.

La consecuencia de la separación del lecho y la habitación, con la subsistencia del matrimonio decretada en los Códigos de 1870 y 1884, dio lugar a uniones ilegítimas al no ser posible la reconciliación entre consortes.

Si la base del matrimonio es la vida en común y ésta se ha roto, es absurdo sostener que existe un matrimonio o permitir que continúe, esto da lugar a males mayores para la familia y la sociedad.

Los Códigos de 1870 y 1884 resultaron inoperantes y sin protección para la familia.

Era necesario un cambio en el panorama jurídico exigido por los mexicanos en la revolución de 1910, en la que se pedía igualdad y satisfacción a sus necesidades económicas, sociales y políticas.

Estando al frente de la República, Don Venustiano Carranza, con su plan de Guadalupe en 1913, hizo la promesa solemne de modificar las legislaciones anteriores para cumplir las peticiones del pueblo mexicano y brindar protección a la familia y sociedad.

Es Venustiano Carranza, quien en 1914, introduce en nuestro país el divorcio absoluto, eliminó la teoría de la indisolubilidad del matrimonio, impuesta por los españoles, rompió la tradición del derecho canónico y la separación de cuerpos, tomó en cuenta las Leyes de Reforma de Juárez y dio al matrimonio, el carácter de institución civil, que puede ser disuelto y permitir a los esposos contraer nuevas nupcias.

La ley divorcista de 1914 establecía lo siguiente:

"Art 1. Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la ley de Diciembre de 1874 que mantiene la indisolubilidad del matrimonio.

Para quedar de la siguiente forma:

Fracción IX. El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebido la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.

Art. 2. Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los Gobernantes de los Estados Unidos quedan autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles. las modificaciones necesarias, a fin de que esta ley pueda tener aplicación.

Fue esta ley el inicio de una nueva etapa en materia familiar, rompió con los tradicionales moldes de la indisolubilidad del matrimonio, para dar un gran paso al permitir la ruptura del vínculo conyugal, ha sido de mayores beneficios al permitir a los cónyuges separarse, que tenerlos atados para toda la vida, por un capricho del legislador de 1884, además producido por la época misma. Don Venustiano Carranza fue el primer presidente mexicano preocupado hondamente por la regularización y protección jurídica de la familia, pues así lo demuestran las leyes promulgadas durante su periodo presidencial.⁶

Prueba de ello y del cumplimiento a su promesa fue la Ley sobre relaciones familiares del nueve de abril de 1917, donde por primera vez se le da a la mujer la misma igualdad que al hombre en cuanto a garantías y derechos.

⁶ Góitrón Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. Ob. Cit. pp. 101 y ss.

"Los cambios adoptados por la ley de 1917 que efectivamente produjeron una transformación substancial en la familia y en el matrimonio, pueden condensarse en cinco puntos, a saber: matrimonio disoluble, igualdad del hombre y la mujer en el matrimonio, igualdad de puro nombre de todas las especies de hijos naturales, introducción de la adopción, y sustitución de régimen legal de gananciales por el de separación de bienes".⁷

Esta ley estableció las siguientes causales de divorcio:

"Art 75. El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Art 76. Son causas del divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente fuese declarado ilegítimo;
- III. La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no solo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella, por la incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción; o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores;
- IV. Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable, o cualquier otra enfermedad crónica incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;

⁷ Sánchez Medel, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 2ª edición. Editorial. Porrúa, S.A. México, 1991. p. 28.

- V. El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos;
- VI. La ausencia del marido por más de un año, con el abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio;
- VII. La sevicia, las amenazas o injurias graves o malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquéllas sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común;
- VIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- IX. Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años;
- X. El vicio incorregible de la embriaguez;
- XI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión;
- XII. El mutuo consentimiento".⁸

Venustiano Carranza manifestó: "El divorcio que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de los concubinatos, y por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas; da mayor estabilidad a los afectos y relaciones conyugales; asegura la felicidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que, por error o ligereza, fueron al matrimonio, a pagar su falta con la esclavitud de toda su vida.

* Pallares, Eduardo. *El Divorcio en México*. 5ª edición. Editorial. Porrúa, S.A. México, 1991. p 28 in fine y 29.

Que la experiencia y el ejemplo de las naciones civilizadas enseñan que el divorcio que disuelve el vínculo es el único medio racional de subsanar, hasta donde es posible, los errores de uniones que no pueden o no deben subsistir".⁹

La Ley sobre Relaciones Familiares fue independiente a los Códigos Civiles de 1870 y 1884 que se encontraban vigentes, aunque recibió críticas por algunos juristas, sirvió de inspiración para redactar un nuevo Código Civil que permitiera satisfacer las necesidades reclamadas por los mexicanos.

Consideramos que las leyes Carrancistas fueron de gran importancia. Hubieran servido de modelo para elaborar un Código Familiar que brindara la protección requerida para la familia y bienestar de la sociedad mexicana.

"Reprobamos que la Ley sobre Relaciones Familiares haya sido abrogada al entrar en vigor el Código Civil actual, pues entendemos que marcaron los legisladores de 1928 un retroceso en materia familiar. En última instancia estimamos que al menos se pudo" mejorar y, en su caso, modificar y adicionar la ley de 1917".¹⁰

Con el afán de corregir los errores de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, se formó una comisión encargada de redactar un nuevo Código que tuviera disposiciones adecuadas a la realidad social, económica y política del país y teniendo como antecedentes las leyes de Carranza, que tuvieron gran aceptación por los mexicanos.

"Con fecha 30 de agosto fue promulgado por el presidente de la República el Código Civil de 1928. El Diario Oficial inició su publicación el 26 de mayo de 1928 y la inserción terminó el 31 de agosto de igual año. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo primero transitorio, la entrada en vigor del nuevo Código fue la de primero de Octubre de 1932. Consta de cuatro libros: Primero trata de las personas, segundo, de los bienes, tercero, las

⁹ Sánchez Medal, Ramón. Ob. Cit. p.22.

¹⁰ Güitrón Fuentesvilla, Julián. Ob. Cit. p.111.

sucesiones y cuarto de las obligaciones. Los libros se subdividen en títulos y estos en capítulos.

En la exposición de motivos señala a manera de reseña:

Que para transformar un Código Civil individualista, en un Código Privado social, es preciso reformarlo sustancialmente, derogando todo cuanto favorezca exclusivamente al interés particular con perjuicio de la colectividad, e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad. Es preciso socializar el Derecho, extender su esfera del rico al pobre, del propietario al trabajador, del industrial al asalariado, del hombre a la mujer. El Derecho no puede ser un medio para que una clase domine a otra. En nombre de la libertad de contratación han sido explotadas las clases humildes. El liberalismo, la democracia política, no han pasado de ser una declaración teórica sin contenido ni efectividad. En suma el Código Civil de 1928 pretende armonizar los intereses individuales con los sociales, corrigiendo el individualismo que imperaba en el Código Civil de 1884".¹¹

En materia familiar, y en específico el divorcio, se inspiró en la Ley de Relaciones Familiares: se hicieron algunas modificaciones y estableció de manera definitiva la disolución del vínculo matrimonial.

Sus principales pronunciamientos fueron los siguientes:

1. "Liberalizó el trámite de los divorcios voluntarios, dejando al Código de Procedimientos Civiles la regulación de la materia, el cual solamente exigió dos en vez de tres juntas y fijó un brevísimo plazo de ocho a quince días entre una y otra.
2. Introdujo el Código Civil el divorcio administrativo.
3. Pretendió suprimir todo régimen legal de bienes en el matrimonio y para ello obligó en

¹¹ Gomis, José y Luis Muñoz. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I, n.e. México, 1942. p. 82 in fine y 83.

teoría a los contrayentes a que en el acto mismo de celebrar su matrimonio eligieran expresamente y reglamentaran, o la sociedad conyugal o la separación de bienes.

4. Otorgó de manera expresa a toda clase de hijos naturales sin distinción alguna no solo el derecho al apellido, sino también al derecho de alimentos y derecho a heredar en relación con el progenitor que los había reconocido, derechos estos que categóricamente les había negado la Ley Sobre Relaciones Familiares.
5. En los casos de concubinato único y no adulterino, fecundo en hijos o con duración menor de cinco años, estableció en favor de la concubina, derechos hereditarios en la sucesión intestada del concubinario, o derechos alimenticios en la sucesión testamentaria del concubinario, pero en uno y en otro caso en una porción menor que la que correspondería a la esposa, y cuando precisamente por haber fallecido el concubinario se había ya extinguido la unión irregular.
6. Amplió la obligación de proveer de alimentos, ya que no lo circunscribió solamente al cónyuge, a los ascendientes, a los descendientes y a los hermanos del deudor alimentista, sino que los extendió también a favor de los parientes colaterales dentro del cuarto grado tanto durante la vida del deudor alimentista (art. 305), como para después de su muerte, a virtud de la obligación de dejar alimentos en el testamento a favor de tales parientes (art. 138 VI).
7. Por lo que se refiere a la sucesión por testamento, se ordenó que cuando el testador disponía de sus bienes en favor de personas que no fueran sus herederos legítimos, tenía obligación de dejar a la Beneficiencia Pública el veinte por ciento de sus bienes."¹²

El Código Civil de 1928 retomó algunas causales del Código de 1884 y de la Ley Sobre Relaciones Familiares, agregando otras nuevas; reguló el divorcio en los artículos 266 al 291.

"Art. 266. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

¹² Sánchez Medat, Ramón. Ob. Cit. pp 40 y ss.

Las causas que enumera el artículo 267 y que señalaremos de manera sintética son las siguientes:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges.
- II. El hecho de que la mujer dé a luz un hijo concebido antes del matrimonio y que sea desconocido legalmente por su marido.
- III. La propuesta del marido de prostituir a su mujer.
- IV. La incitación o la violencia para cometer un delito hecha de un cónyuge al otro.
- V. Los actos inmorales con respecto a los hijos.
- VI. Ciertas enfermedades lesivas para la salud del cónyuge sano o de los hijos, y la impotencia sobrevenida.
- VII. La enajenación mental incurable.
- VIII. La separación injustificada del hogar conyugal por más de seis meses.
- IX. La separación con causa justa si se prolonga por más de un año sin demandar el que abandona, el divorcio.
- X. La declaración de ausencia o la de presunción de muerte.
- XI. La sevicia, las amenazas y las injurias graves.
- XII. El incumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio.
- XIII. La acusación calumniosa de delito penado con más de dos años de prisión.
- XIV. La comisión de un delito infamante con penalidad mayor de dos años de prisión.
- XV. El juego, la embriaguez o la drogadicción.
- XVI. Cometer contra el cónyuge un delito que tenga una penalidad superior a un año.
- XVII. (Mutuo consentimiento).
- XVIII. 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."¹³

¹³ Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p 221 in fine y 222

El Código Civil admitió de manera excepcional la separación de cuerpos por causas como alguna enfermedad crónica e incurable, impotencia o enajenación mental, es decir; por las causales señaladas de manera exclusiva en las fracciones VI y VII del artículo 267 y a opción de alguno de los cónyuges.

Este ordenamiento legal se ha modificado y adicionado varias ocasiones a partir de 1938; en 1975, 1983, 1994, 1996 y 1998.

En 1971 se introducen en el Distrito Federal los Juzgados y Salas de lo familiar.

En 1975 con el año internacional de la mujer en México, la modificación consistió en eliminar la discriminación del sexo femenino para reglamentar de manera absoluta su igualdad en derechos frente al hombre y reconocer su función tan importante dentro del núcleo familiar.

En 1983 se vuelve a modificar el Código Civil, "sorpresivamente se agrega la fracción XVIII con la nueva causal de divorcio que se da por la separación 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. Generando un grave conflicto desarticulando al Código Civil en materia de divorcio, y creando un peligro para la estabilidad matrimonial y familiar.

En 1992 y 1994 se modifican varios artículos en lo relativo a la incapacidad natural legal.

Se observa que algunas modificaciones han sido convenientes. Sin embargo, otras responden a posturas e intereses de cada gobierno, que reformaron algunas disposiciones del Código Civil, sin tomar en cuenta nuestra realidad socio-económica, sólo para presentar ante el mundo una legislación aparentemente muy avanzada."¹⁴

¹⁴ Chávez Asencio, Manuel F. La Familia En El Derecho. Derecho de Familia. 4ª edición Editorial Porrúa. México 1997. pp83 y ss.

En la actualidad las principales reformas al Código Civil son:

La introducción al artículo 267 de dos fracciones más, referentes a la violencia familiar, publicadas en el Diario Oficial con fecha 30 de diciembre de 1997, para entrar en vigor a los 30 días siguientes de su publicación; por lo que ahora son más de cincuenta las causas enumeradas en veinte fracciones en nuestro Código para solicitar de manera necesaria el divorcio y que estudiaremos en el capítulo siguiente del presente trabajo.

La última reforma en materia familiar ha sido la publicada en el Diario Oficial de la Federación del 28 de mayo de 1998, referente a la adopción.

Nuestra legislación civil mexicana admite actualmente tres tipos de divorcio:

1. El voluntario o de mutuo consentimiento; que procede a petición de ambos cónyuges, ante un juez familiar.
2. El contencioso o necesario; a petición de cualquiera de los cónyuges, en base a una causa de las establecidas por la ley en el artículo 267, decretado por autoridad competente.
3. El administrativo; que se introduce como nuevo sistema por el Código Civil de 1928 y procede por consentimiento mutuo de los cónyuges cuando son mayores de edad, no tengan hijos y hayan liquidado de común acuerdo la sociedad conyugal, ante un oficial del registro civil.

El Código Civil de 1928, copia fiel del Código de Napoleón, rige actualmente en el Distrito Federal con sus reformas.

Este Código sirvió de modelo para que los Estados de la República Mexicana promulgaran su propio Código Civil. La mayoría se inspiró en él, otros adoptaron ordenamientos del Código Civil de 1884 y algunos contienen disposiciones de los dos.

"Esto permitió hacer una clasificación de los Códigos Civiles del país en cuatro grupos:

Primero. Códigos del tipo del Distrito Federal de 1928, son los Estados de Aguascalientes, Baja California, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco y Veracruz.

Segundo. Del tipo del Código del Distrito Federal de 1884, que son los Estados de Guanajuato, Puebla y Zacatecas.

Tercero. Códigos mixtos que presentan yuxtapuestas, disposiciones del Código de 1884 y del Código de 1928 y son los Estados de Tlaxcala y de Yucatán.

Cuarto. Códigos que aun cuando pueden considerarse del tipo del Código del Distrito Federal de 1928, merecen clasificarse dentro de un grupo original, tanto por las variantes que presentan en su estructuración respecto al Código modelo, cuanto por las numerosas diferencias existentes en su articulado y la regulación de instituciones civiles no previstas en el Código del Distrito Federal. Estos Códigos son los de los Estados de Morelos, Sonora y Tamaulipas."¹⁵

Con el paso del tiempo y de acuerdo a la realidad económica, política y social que presenta cada Estado, se han reformado los Códigos de las entidades federativas; estableciendo disposiciones originales, que nada tienen que ver con la legislación Civil vigente para el Distrito Federal; ahora este último debería reformarse y servir de modelo a algunos ordenamientos de los Estados de la República, que han dado mejor resultado que nuestro Código.

¹⁵ Aguilar Gutierrez, Antonio y Julio Derbez Muro. *Panorama De La Legislación Civil De México*. Imprenta Universitaria. México. 1985. p 10 in fine y 11.

Las disposiciones contenidas varían de un estado a otro; por ejemplo, las causales de divorcio pueden ser las mismas en algunos, mientras que otros introducen nuevas.

Así, en Campeche, Chihuahua, Hidalgo, Quintana Roo, Tlaxcala y Yucatán se estableció, o se encuentra actualmente regulada, la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio; la cual proponemos se incluya en el Código Civil para el Distrito Federal; por lo que haremos un estudio de los Estados mencionados transcribiendo textualmente las causas reguladas por cada uno para solicitar de manera necesaria el divorcio.

II. CAMPECHE.

En el libro primero: De las personas. Título quinto. En los artículos 278 al 308 se encuentra regulada la disolución del matrimonio.

"ART. 287. 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 marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier otra 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 en su corrupción;

- VI. Padecer Sífilis, tuberculosis, lepra o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia que sobrevenga después de celebrado el matrimonio y sea incurable;
- VII. Padecer enajenación mental incurable;
- VIII. El abandono del domicilio conyugal, sin motivo justificado, por más de seis meses;
- IX. El completo abandono de uno de los cónyuges por el otro, cualquiera que sea el motivo, por más de un año;
- X. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;
- XI. La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 175, siempre que no puedan hacer efectivos los derechos que les conceden los Arts. 176 y 177.
- XII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XIII. 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;
- XIV. 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;
- XV. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;
- XVI. **La incompatibilidad de caracteres, debidamente probada;**
- XVII. El reconocimiento hecho por la mujer casada, sin el consentimiento del marido, de un hijo habido antes de su matrimonio;
- XVIII. Negarse la mujer a acompañar al marido cuando éste traslade su domicilio a otro punto del territorio nacional, y esté separada de él por más de seis meses, a no ser que se le hubiere eximido de ello con arreglo a lo dispuesto en el artículo 174;

XIX. Negarse la mujer a acompañar al marido cuando éste traslade su domicilio al extranjero, y esté separada de él por el término de un año sin que se le hubiera eximido de ello de acuerdo con la disposición citada en la fracción anterior."¹⁶

El Código establece en sus fracciones XVI, XVII, XVIII y XIX cuatro causales no reguladas por nuestro Código; encontramos la incompatibilidad de caracteres, la cual no define pero sí específica, debe ser probada plenamente para que proceda.

Existe Jurisprudencia que señala:

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CAMPECHE).

El hecho de que la demandada haya confesado que tuvo dificultades con su marido, ocasionadas por la conducta inmoral de éste, que se exhibía públicamente con una amante, no es suficiente para tener por probada la causal de incompatibilidad de caracteres, en atención a que, por una parte, las dificultades de mérito pueden ser efecto de diversas causas, tales como la sevicia, las injurias graves, etcétera y, por otro lado, si el actor no narra detalladamente en su demanda los hechos constitutivos de la susodicha causal, ni menos aun relaciona tales hechos con las dificultades que se dice existieron entre ambos cónyuges, para que la demandada hubiera estado en posibilidad de formular su defensa, y el juzgador pudiera apreciar si tales hechos eran demostrativos de la aludida causal y si la gravedad de la misma imposibilitaba el mantenimiento de la vida en común. Pues es evidente que la calificación de la incompatibilidad de caracteres no debe quedar al criterio del actor o de la demandada, sino al juicio del juzgador que dirima la controversia.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

¹⁶ Código Civil Para el Estado L. Y S. de Campeche. Editorial Cajica, Puebla, Pue.: Méx. 1970. pp. 54 y ss.

Amparo directo 5269/76. José del Carmen Ferrer Hernández. 22 de agosto de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez. Secretario: J. Jesús Taboada Hernández."¹⁷

De acuerdo al criterio jurisprudencial, no procede el divorcio por incompatibilidad de caracteres, pero sí la presunción del adulterio; no hay que confundir la causal en propuesta con las establecidas en el Código Civil, ya que cada una cuenta con su propia autonomía.

"DIVORCIO. ABANDONO E INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES. CADUCIDAD (LEGISLACION CAMPECHE).

Las causales de completo abandono de uno de los cónyuges por el otro, cualquiera que sea el motivo, por más de un año, y de incompatibilidad de caracteres debidamente probada (artículo 287. fracciones IX y XVI del Código Civil), son de tracto sucesivo y se renuevan diariamente, por lo que resulta imposible que se opere la caducidad de la acción de divorcio fundada en ellas.

Amparo directo 2381/57. Miguel Rosado. 4 de octubre de 1957. 5 votos. Ponente : José Castro Estrada."¹⁸

"INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, PRUEBA DE LA. (LEGISLACION DE CAMPECHE).

La confesión de existir incompatibilidad de caracteres, por su propia naturaleza es suficiente para dejar acreditada debidamente esa causal de divorcio.

¹⁷ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. (Legislación Del Estado De Campeche). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Tomo 103-108 Cuarta Parte. No de Registro: 241080. IUS7. p123.

¹⁸ Divorcio. Abandono E Incompatibilidad De Caracteres. Caducidad (Legislación De Campeche). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo IV. Cuarta Parte. No de Registro 272947. IUS7. p 114.

Amparo civil directo 3594/52. Mireya Núñez de Espindola Blanca. 27 de febrero de 1953. Mayoría de tres votos. Relator: Rafael Rojina Villegas.¹⁹

**"INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, PRUEBA DE LA.
(LEGISLACION DE CAMPECHE).**

La conducta observada por las partes durante la tramitación de un juicio de divorcio, que revele que existe entre ellos una incompatibilidad, no sólo de intereses sino de caracteres, y la cual sería grave impedimento para que subsistiera el matrimonio, es suficiente presunción para considerar que existe tal causal de divorcio.

Amparo civil directo 3594/52. Mireya Núñez de Espindola Blanca. 27 de febrero de 1953. Mayoría de tres votos. Relator: Rafael Rojina Villegas.²⁰

Para que la causal incompatibilidad de caracteres quede debidamente comprobada es necesario se reúnan los elementos que la constituyen:

1. La intolerancia insuperable de los cónyuges que origina repugnancia o rechazo de uno hacia el otro.
2. La permanencia en los choques u oposiciones entre los consortes.
3. La bilateralidad, que consiste en el rechazo recíproco y culpabilidad de ambos.
4. La conducta exteriorizada, que revele ante las personas más allegadas a ellos la existencia de la incompatibilidad de caracteres.
5. Esas desavenencias entre los cónyuges se deba a su distinto modo de ser, que imposibilita la vida en común.

¹⁹ Incompatibilidad De Caracteres. Prueba De La. (Legislación de Campeche). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Quinta Epoca. Tomo CXV. No de Registro 341857. IUS7. p.412

²⁰ Incompatibilidad De Caracteres. Prueba De La. (Legislación De Campeche). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Quinta Epoca. Tomo CXV. No de Registro 341858. IUS7. p.412.

Para ser probada con todos sus elementos, el juzgador debe tomar en cuenta, además de la confesión rendida de los consortes, otros medios de prueba como la testimonial, el auxilio de una trabajadora social o un psicólogo, profesionistas peritos en la materia como parte integrante de un consejo de familia; organismo al que haremos referencia en el capítulo correspondiente a mencionar los medios probatorios de la causal propuesta.

Es necesario que el Código defina la causal de incompatibilidad de caracteres para evitar se confunda con otras, se reúnan todos los elementos que la constituyen y se pruebe plenamente.

La incompatibilidad ha sido derogada del Código Civil de Campeche y en su lugar encontramos el mutuo consentimiento, quedando aquella como causal oculta.

III. CHIHUAHUA.

Su estructura, igual a la del Código Civil del Distrito Federal, cuenta con cuatro libros: de las personas, de los bienes, de las sucesiones y de las obligaciones.

En el libro primero. Título quinto. Capítulo IX del artículo 254 al 268 se regula lo referente al divorcio.

"ART. 254. El divorcio es la disolución legal del contrato de matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias.

ART. 255. El divorcio puede ser por mutuo consentimiento o contencioso. El primero procede a solicitud de ambos cónyuges y el segundo a solicitud de uno solo de ellos.

ART: 256. Son causas de divorcio contencioso:

I. El adulterio de uno de los cónyuges:

- II. La bigamia, sin perjuicio de la acción de nulidad que pueda ejercitarse;
- III. La perversión física o moral de cualquiera de los cónyuges o su conducta deshonrosa;
- IV. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes de la celebración de aquel acto y engendrado por persona distinta del marido;
- V. La propuesta del marido para prostituir a su mujer o el recibir dinero o cualquiera otra remuneración por consentir que otra persona tenga relaciones carnales con la misma;
- VI. La violencia física o moral hecha por un cónyuge al otro para que cometa alguna infracción antisocial o participe en ella;
- VII. Los actos de los cónyuges ejecutados con el fin de corromper a sus hijos, así como la tolerancia de dicha corrupción;
- VIII. La sevicia, las amenazas y las injurias graves de un cónyuge para el otro;
- IX. Cometer uno de los cónyuges contra la persona del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña.
- X. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge en contra del otro por la comisión de un delito.
- XI. Haber cometido uno de los cónyuges un delito infamante, siempre que el otro no haya tenido participación en su comisión.
- XII. La impotencia o la esterilidad incurables;
- XIII. La enajenación mental;
- XIV. Padecer cualquiera de los cónyuges alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria;
- XV. El vicio del juego o de la embriaguez o el uso continuo de drogas enervantes;
- XVI. El abandono del domicilio o de las obligaciones conyugales por más de tres meses sin causa justificada;
- XVII. La separación del hogar conyugal por uno de los cónyuges por más de un año sin que el otro haya entablado demanda de divorcio;

XVIII. La negativa de uno de los cónyuges a ministrar al otro los alimentos que le correspondan conforme a la ley, y

XIX. La incompatibilidad de caracteres".²¹

En Chihuahua se define el matrimonio como un contrato. No se regula el divorcio administrativo.

Las causales que este Código regula a diferencia del nuestro son:

Las enumeradas con las fracciones II, III, XII, donde además de la impotencia se menciona la esterilidad incurable y por supuesto en la fracción XIX, la incompatibilidad de caracteres, la cual no define y no estamos de acuerdo se establezca en la última fracción. Es la causal principal de todas porque al invocarse a tiempo puede evitar males mayores como el mencionar causales que son más vergonzosas, difícil de probar e inoperantes; por lo que la incompatibilidad de caracteres debe ocupar el primer lugar al ser nombrada como causal en un Código Civil.

JURISPRUDENCIA:

"DIVORCIO. INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

La incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas que revelan una permanente aversión que hace imposible mantener la unión conyugal. El juzgador, haciendo uso del arbitrio que le concede la ley para estimar las pruebas, puede conceder mayor eficacia a las presunciones derivadas de la armonía que reine durante una larga vida matrimonial y que pone de manifiesto la no incompatibilidad de caracteres, que a las que pudieran desprenderse

²¹ Código Civil Del Estado De Chihuahua. Leyes y Códigos De México. 6ª. edición. Ed. Porrúa. S.A. México, 1998. pp 58 y ss.

de las dificultades entre los cónyuges, que no impliquen necesariamente una aversión. Es verdad que la incompatibilidad de caracteres puede surgir mucho después de la celebración del matrimonio, pero los hechos demostrados en autos, aunque pongan de manifiesto desavenencias conyugales, pueden no ser suficientes por si solos, para destruir la presunción de armonía que deriva de una larga duración del matrimonio, y esta consideración es admisible, toda vez que las dificultades o desavenencias pueden obedecer a motivos eventuales o pasajeros y no constantes, ni necesariamente, a una incompatibilidad de caracteres. Aun cuando se acepte que han ocurrido disgustos entre los cónyuges, ello no basta para que necesariamente haya de tenerse por demostrada la causal de que se trata, mayormente si las circunstancias obligan a considerar que la falta de afinidad de los caracteres, ha sido esporádica debido a enojo pasajero del marido, con lo que se desvirtúa el resultado de las declaraciones de los testigos.

Amparo directo 5585/57. Catalina Mata de Martínez. 11 de noviembre de 1958.
Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Amparo directo 3080/60. Bernardo Casero Moreno. 1o. de marzo de 1962.
Unanimidad de 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Amparo directo 6374/60. Isaias Salazar Vázquez. 16 de noviembre de 1961.
Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Castro Estrada."²²

"INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES. LEGISLACION DE CHIHUAHUA.

1. La incompatibilidad de caracteres para ser causa de divorcio. debe derivarse de la intolerancia de los cónyuges revelada por hechos que demuestran la aversión de los cónyuges que haga imposible la vida conyugal.

²² Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. (Legislación Del Estado De Chihuahua). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo XVII. Cuarta Parte. No de Registro 272276. IUS7. p.113.

2. Haciendo uso del arbitrio judicial que le concede la ley al juez debe establecer como presunción humana a que deriva del hecho de que el matrimonio subsistió por muchos años, lo que demuestra que en realidad no hay entre los consortes incompatibilidad de caracteres, no obstante que se produzcan disgustos más o menos frecuentes por el carácter del marido. Sexta época, cuarta parte, volumen XVII pág. 113".²³

Lo anterior demuestra que la incompatibilidad de caracteres no es un pretexto que debe utilizar el cónyuge que la invoque para obtener de manera fácil el divorcio, debe ser probada plenamente y los simples disgustos pasajeros y comunes que existen en todo matrimonio no la constituyen y tampoco después de tres o cinco años que han convivido los cónyuges pueden argumentar que son incompatibles, ya que hemos mencionado esa incompatibilidad que hace imposible la vida en común e impide la armonía y fines del matrimonio. se hace presente en los primeros meses de haberse celebrado el matrimonio porque cada cónyuge se va a mostrar tal como es en la convivencia diaria con el consorte. Sería absurdo decir que hay incompatibilidad de caracteres en una pareja que ha durado cinco años de casados y tienen tres hijos.

"Aceptando que los disgustos, los choques u oposiciones constantes e insuperables se den entre ellos. no debe quedar en una mera situación subjetiva, como es el caso de quien afirma sin acreditarlo: imagínense ustedes que alguna señora ofendida esposa pretendiera decir que durante veinte años de matrimonio ha vivido en constante conflicto y se demuestra que en ese lapso ha tenido cinco o seis hijos; frente a esta afirmación no cabría decir que ha habido incompatibilidad.

No debe ser para el juzgador el hecho de conflictos pasajeros. motivo suficiente para disolver una familia o aniquilar un matrimonio."²⁴

²³ Pallares Eduardo. Ob. Cit. p. 235.

²⁴ Güitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el derecho familiar? Primer volumen. Ob. Cit. pp. 252 y ss.

El Código debe definir la causal y aclarar que los disgustos esporádicos no la constituyen.

IV. HIDALGO.

Estado de nuestra república y ejemplo a seguir por las demás entidades federativas, cuenta con un Código Familiar y de Procedimientos Familiares adecuado a las necesidades de la familia hidalguense, separando el derecho familiar del Civil; por lo que le da al primero la autonomía que se merece; por ser la familia célula fundamental de toda sociedad.

Primer Código Familiar en México. "28 de octubre de 1983. Decreto número 29. Legislatura LI. Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Hidalgo. Iniciación de la vigencia: 8 de noviembre de 1983."²⁵

En la exposición de motivos señala:

"El Derecho Familiar es un derecho tutelar. No es privado ni público. Es un derecho social. protector de la familia, considerada ésta como el núcleo más importante de la población. La tradición del siglo pasado, conservada aún hoy por ciertos núcleos que pretenden seguir usufructando la débil situación de la familia, debe terminar. La única solución posible a esos problemas, es promulgar un Código Familiar, para proteger efectivamente al núcleo social más importante de la humanidad.

El Código Familiar para el Estado de Hidalgo: en el capítulo décimo tercero se refiere al divorcio en sus artículos 98 al 114 señala:

ARTICULO 98. Divorcio es la ruptura del vínculo conyugal, a petición de uno de los esposos, o de ambos, dejándolos en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

²⁵ *Ibidem*, p.336.

ARTICULO 99. El matrimonio se disuelve:

- I. Por muerte de uno de los cónyuges.
- II. Por divorcio legalmente Pronunciado y declarado en sentencia ejecutoriada.
- III. Por nulidad.

ARTICULO 100. La demanda de divorcio deberá ser presentada ante el Juez Familiar, por ambos esposos, o por quien pretenda divorciarse.

ARTICULO 101. Son causales de divorcio:

- I. La separación sin causa justificada, del domicilio conyugal por más de seis meses. Debiendo mostrarse la existencia del domicilio conyugal, en donde ambos cónyuges, tengan plena autonomía de mando, dirección y autoridad.
La acción para ejercitar este derecho, caduca a los 30 días hábiles siguientes al plazo de seis meses, señalado en este artículo.
- II. La falta de administración de alimentos, por parte del deudor alimentario, previa la sentencia ejecutoriada, de no poder hacerse efectivos, en otro juicio.
- III. El hecho debidamente probado de que la esposa dé a luz a un hijo, concebido en un lapso en que no haya tenido relaciones sexuales con su esposo, sin exigirse como requisito de procedibilidad, la obtención de un juicio autónomo de desconocimiento de la paternidad del hijo.
- IV. Los actos u omisiones continuos y reiterados de un cónyuge para el otro, que denoten un profundo alejamiento, mutua desconsideración, falta de armonía para la vida matrimonial, desprecio ofensivo, animadversión, acusaciones calumniosas, malos tratamientos, intención de deshonorarse, envilecerse, actitudes de desacreditarse, mofarse o ponerse en ridículo, que sean de tal magnitud, que hagan imposible continuar haciendo vida en común, vivir bajo el mismo techo y un rompimiento total de la relación conyugal.

- V. Las desavenencias conyugales, aunadas a la incompatibilidad de caracteres; con una permanente aversión e inconformidad mutua, entre los cónyuges.
- VI. Que la vida en común de los cónyuges y el mantenimiento de la familia, sean imposibles por haberse roto la armonía espiritual, la física y, o la económica.
- VII. El mutuo consentimiento. Sólo podrá pedirse, cuando haya transcurrido cuando menos, un año de haberse celebrado el matrimonio."²⁶

Es importante señalar que un Código Familiar pendiente de integrar a la familia y salvaguardar para siempre sus valores fundamentales haya regulado en su fracción quinta la causal en propuesta en la que se habla de inconformidad mutua, lo que especifica la culpabilidad de ambos cónyuges, causa suficiente para solicitar el divorcio, porque a consecuencia de la incompatibilidad de caracteres se ha roto la armonía espiritual, moral o económica que hacen imposible mantener la vida en común y por lo tanto el matrimonio y la familia.

"Ni divorcio administrativo ni causales de Derecho Penal para disolver un matrimonio, han sido aceptadas en el Estado de Hidalgo. Se han erradicado los más graves peligros, esgrimidos contra la familia al haber legislado con un criterio que ha recogido la realidad social, plasmada en el Código Familiar del Estado. El fraude a la ley cometido por litigantes, jueces y los propios padres, ya no tiene cabida en la entidad mencionada.

El viejo criterio, copiado del Código Napoleón, hace 181 años, de castigar al cónyuge culpable, hoy vigente en casi toda la República Mexicana, ha sido superado en Hidalgo, abrogando las causales tradicionales, sustituyéndolas por las razones que verdaderamente impiden hacer vida en común a una pareja, cuando se ha roto la armonía física, económica, moral y espiritual."²⁷

²⁶ Legislación Familiar Del Estado De Hidalgo. 3ª edición. Litográfica Alsemo, S.A. México, 1983, p 19 y ss.

²⁷ Gúitrón Fuentesvilla, Julián. Ob. Cit. p.370.

Es un Código adaptado a la realidad social de la familia mexicana, por lo que sería importante que los Estados de la República, y especialmente el Distrito Federal, establecieran su propio Código Familiar y de Procedimientos Familiares en el que se incluya como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres.

Desafortunadamente, por publicación de 8 de diciembre de 1986, en el Periódico Oficial del Estado de Hidalgo, fueron suprimidas las verdaderas causas de la disolución del vínculo conyugal antes mencionadas, entre ellas la incompatibilidad de caracteres, para ser agregadas de nueva cuenta, causales tradicionales, de carácter penal e inoperantes que atentan contra la familia, restando con ello valor a tan importante Código Familiar.

V. QUINTANA ROO.

En el libro tercero, segunda parte especial del derecho de familia, Título Primero, Capítulo VII, Artículos 798 al 825 regula todo lo referente al divorcio..

"ARTICULO 798. La disolución por divorcio del vínculo matrimonial es de estricto derecho y sólo podrá decretarse por las causas previstas en la ley y si plenamente se demuestra su existencia.

ARTICULO 799. Son causas de divorcio:

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

- IV. La violencia ejercida por un cónyuge sobre el otro para incitarlo a 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, ya sean éstos de ambos, ya sea de uno solo de ellos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI. Padecer cualquiera enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa y hereditaria;
- VII. La impotencia incurable para la cópula, que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, si no se debe a edad avanzada;
- VIII. Padecer enajenación mental incurable;
- IX. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha;
- XI. La sevicia;
- XII. La difamación que sea hecha por un cónyuge en perjuicio del otro;
- XIII. Las amenazas o las injurias graves, siempre que unas y otras hagan imposible la vida en común;
- XIV. La negativa de los cónyuges a darse alimentos y darlos a los hijos; de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 708 a 709 siempre que no puedan hacerlos efectivos judicialmente;
- XV. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XVI. 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;
- XVII. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso no terapéutico de enervantes, estupefacientes o psicotrópicos o de cualquier otra substancia que altere la conducta y produzca dependencia, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;

- XVIII. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;
- XIX. La incompatibilidad de caracteres, que sólo podrá invocarse después de un año de celebrado el matrimonio;
- XX. La bigamia que sólo puede ser invocada por el cónyuge inocente del primer matrimonio, y
- XXI. El mutuo consentimiento.²⁸

Es uno de los Códigos más extensos en la regulación de causales de divorcio.

En la Fracción XIX encontramos regulada la incompatibilidad de caracteres, que sólo puede invocarse después de un año de celebrarse el matrimonio; el mismo tiempo han establecido el Código Civil de Campeche en el artículo 294 y el de Yucatán en su artículo 208, Código que estudiaremos al final del presente capítulo.

No estamos de acuerdo en que esta causal tenga que invocarse después de un año; como mencionamos, la incompatibilidad de caracteres se hace presente en los primeros meses de haberse celebrado el matrimonio ya que cada cónyuge se muestra tal como es, imposible ocultar sus diferencias en carácter, temperamento, costumbres, etc., es absurdo que si la vida de los cónyuges se ha tornado insoportable vivan un infierno por ser incompatibles, se tenga que esperar un año para invocar la causal, que para entonces no sería única, tal vez estaría acompañada de otras como la sevicia, injurias etc., y lo que pretendemos con su inclusión es evitar males mayores y no causales que dañen a la familia y la sociedad.

Tampoco buscamos se invoque como pretexto para disolver con facilidad el vínculo conyugal y la familia, por lo que debe probarse plenamente ya que la sociedad esta interesada en mantener el matrimonio.

²⁸ Código Civil Para El Estado De Quintana Ron. Anaya Editores. S.A. México, 1998. pp. 147 y ss.

Si los Códigos establecieron como regla, sea invocada después de un año de celebrado el matrimonio. debería especificarse que pasados tres o más años resulta improcedente por existir la presunción de armonía.

VI. TLAXCALA.

En el libro segundo de las personas, Título Tercero, Capítulo sexto, Artículos 106 al 135 regula el divorcio.

"ARTICULO 106. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los ex cónyuges en aptitud de contraer otro.

ARTICULO 123. Son causas de divorcio:

- I. El adulterio de alguno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse aquél. y que judicialmente se declare que no es del marido;
- III. La perversión de alguno de los cónyuges demostrada por:
 - a) La propuesta de un cónyuge para prostituir a su consorte. sea que aquél lo haya hecho directamente. sea que haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que el cónyuge a quien se pretenda prostituir tenga relaciones carnales con otra persona;
 - b) La incitación o la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito;
 - c) El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos ya sean éstos de ambos cónyuges. ya de uno solo. así como la tolerancia en su corrupción: o
 - d) Algún otro hecho tan grave como los anteriores.

- IV. Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio o sufrir sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria;
- V. Padecer enajenación mental incurable. El divorcio por esta causa sólo puede demandarse después de dos años de haberse manifestado la enajenación mental;
- VI. El abandono injustificado del hogar conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos;
- VII. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que preceda la declaración de ausencia;
- VIII. La sevicia, las amenazas, la difamación o injurias graves, o los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquéllos sean de tal naturaleza, que hagan imposible la vida en común;
- IX. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- X. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político; pero si intencional y por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años;
- XI. Los hábitos de juego o de embriaguez;
- XII. El uso no terapéutico de enervantes, estupefacientes o psicotrópicos, o de cualquier otra substancia que altere la conducta del individuo y que produzca farmacodependencia;
- XIII. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible, si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;
- XIV. La negativa injustificada a cumplir la obligación alimentaria respecto al otro cónyuge y a los hijos. Para hacer valer esta causa de divorcio no es necesario que previamente se haya exigido tal cumplimiento en juicio. El juicio de divorcio se sobreseerá si el deudor comprueba el monto de sus ingresos y se

aviene a asegurar el pago periódico de la pensión que al efecto se señale; aseguramiento que podrá consistir en cualquiera de los medios que establece el artículo 163 de este Código, o por oficio que se gire a quien cubra sus sueldos, para que entregue al acreedor la cantidad que se le asigne. Al dictarse el sobreseimiento, el juez podrá imponer la condena en gastos y costas en los términos que procede en los casos de sentencia, o si estima que, por su mala fe, el deudor obligó a su consorte a la demanda. La falta de pago de la pensión así asegurada, sin causa justificada, por más de tres meses, será nueva causa de divorcio sin que en este caso proceda sobreseimiento alguno.

- XV. Injuriar un cónyuge a otro, por escrito, dentro de un juicio de nulidad de matrimonio o de divorcio necesario, o imputar el uno al otro, dentro de tales procedimientos, hechos vergonzosos o infamantes que afecten el decoro, honor o dignidad del imputado, siempre que las injurias o las imputaciones sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común, si el autor de la injuria o de la imputación no obtiene en su favor, en ese procedimiento, sentencia ejecutoriada.
- XVI. La bigamia que sólo puede ser invocada por el cónyuge inocente del primer matrimonio;
- XVII. La incompatibilidad de caracteres”.²⁹

La Suprema Corte de Justicia ha señalado las siguientes tesis:

“DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD CUANDO ADEMAS SE INVOCO Y DEMOSTRO DIVERSA CAUSAL DE (LEGISLACION DE TLAXCALA).

Es cierto que de conformidad con la regla quinta del artículo 131 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, en caso de que se tenga por acreditada la causal de divorcio de

²⁹ Código Civil Para El Estado Libre Y Soberano De Tlaxcala. 5ª edición. Editorial Cajica. S.A. Puebla, Pue. México, 1998. pp .50 y ss.

incompatibilidad de caracteres prevista por la fracción XVII del artículo 123 de ese ordenamiento legal, como sucedió en el caso, al estimar que la tercera perjudicada demostró esa causal, la patria potestad de los hijos menores habidos durante el matrimonio quedará bajo el ascendiente o ascendientes que corresponda o en su defecto del tutor que se designe, es decir, se considera a ambos cónyuges culpables. Sin embargo, debe atenderse a que la disposición legal en consulta establece diversas bases, como es la segunda según la cual si llegara a invocarse y a probarse alguna causal de divorcio distinta a la de incompatibilidad de caracteres, al cónyuge culpable deberá condenarse a la pérdida de la patria potestad. Lo anterior significa que la señalada base quinta es aplicable para aquellos casos en que sólo sea invocada como causa de divorcio la incompatibilidad de caracteres, así que, cuando además de esa causal se encuentra culpable a alguno de los cónyuges por diversa causal de divorcio necesario debe condenarse a éste a la pérdida de la patria potestad, y el esposo inocente no tiene porque sufrir esa pérdida, no obstante también haber ejercitado y demostrado la causal de incompatibilidad de caracteres. ya que mientras esta causal se surte por la falta de entendimiento entre ambos consortes y una serie de circunstancias que hacen imposible la vida en común, las restantes generalmente son debidas a una actitud negativa de uno de los cónyuges que perjudica al núcleo familiar, como son los malos tratos, amenazas, golpes de un esposo hacia el otro, el abandono injustificado del hogar conyugal durante seis meses consecutivos. la perversión de alguno de los consortes, el adulterio. la embriaguez consuetudinaria. la negativa injustificada de proporcionar alimentos, etcétera. lo que ocasiona como sanción para el cónyuge culpable. la pérdida de la patria potestad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 107/94. Efraín Popócatl Popócatl. 4 de mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.³⁰

³⁰ Divorcio, Incompatibilidad De Caracteres. Pérdida De La Patria Potestad Cuando Además Se Invoco Y Demostro Diversa Causal De. (Legislación De Tlaxcala). Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo XIV- Julio. No de Registro 211384. IUS7 p. 556.

La tesis mencionada señala la culpabilidad de ambos consortes en la causal de incompatibilidad, ambos responsables por no haber prevenido que sus diferencias de carácter, temperamento, educación, gustos, etc. haría imposible la vida en común en el matrimonio, ocasionando grandes males a la familia; ya que en Tlaxcala si uno de los cónyuges además de ser culpable por incompatibilidad lo resulta de otra causal, perderá la patria potestad. Se demuestra otra vez que un divorcio por causa única de incompatibilidad de caracteres ocasiona menores males a la familia.

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE, COMPUTO DEL TERMINO PARA LA CADUCIDAD DE LA ACCION. (LEGISLACION DEL ESTADO DE TLAXCALA).

Aun cuando la causal de divorcio de incompatibilidad de caracteres, prevista en la fracción XVII del artículo 123 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, es de tracto sucesivo, pues se refiere a una situación que se da cuando los cónyuges hacen vida en común, pierde ese carácter cuando los esposos quedan separados y, por ello, desde ese momento, se inicia el periodo de caducidad de la acción.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 472/91. J. Concepción Baltazar Alba Macías. 14 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Olivia Heiras de Mancisidor. Secretaria: María de la Paz Flores Berruecos.

Amparo directo 9/90. José Santillán García. 15 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Vázquez Marín. Secretaria: María de la Paz Flores Berruecos. (Octava Época. Tomo VI. Segunda Parte-2. página 518).

Amparo directo 5/89. Saturnino Méndez Ortega. 31 de enero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Othón Manuel Ríos Flores. (Octava Época, Tomo III, Segunda Parte-1, página 290).³¹

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE TLAXCALA).

Para que prospere la demanda de divorcio por la causal de incompatibilidad de caracteres, establecida en la fracción XVII del artículo 123 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, es necesario que el actor manifieste de una manera explícita cuál es el carácter de su cónyuge así como el suyo, de tal manera que de esa narración se desprenda que cada uno de ellos tiene una personalidad opuesta al otro, que, por sus características, hace imposible la vida en común. Si no se hace así, resulta evidente que el juzgador no tendrá elementos suficientes para analizar si entre los cónyuges realmente existe una permanente aversión que hace imposible su mutua convivencia; además de que se dejaría en estado de indefensión al cónyuge demandado, pues no conocería los hechos constitutivos de la causal de divorcio.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 5/89. Saturnino Méndez Ortega. 31 de enero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Othón Manuel Ríos Flores.³²

La sola afirmación de uno de los cónyuges no es suficiente para acreditar la causal que proponemos. el juez debe tomar en cuenta otros medios probatorios para acreditar que se reunieron los elementos que la constituyen.

³¹ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. Computo Del Termino Para La Caducidad De La Acción. (Legislación Del Estado De Tlaxcala). Semanario Judicial De la Federación. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo IX- Marzo. No de Registro 220141. IUS7 p. 187.

³² Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De (Legislación Del Estado De Tlaxcala). Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo III Segunda Parte-1 No de Registro 228338. IUS7 p.290.

"Los disgustos entre los cónyuges no son suficientes para que se dé la causal mencionada, la cual debe tipificarse perfectamente como un choque u oposición constante e insuperable entre marido y mujer, y que se demuestre por hechos y situaciones, objetivamente perceptibles, que la vida en común es imposible y no pretender que con la sola afirmación de uno de ellos pueda acreditarse esta causal."³³

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE TLAXCALA).

La causal de incompatibilidad de caracteres, que se señala en la fracción XV del artículo 206 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, se configura cuando existe una intolerancia continua de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas y actos de fricción que ambos realizan, como consecuencia de su incompatibilidad, que hacen imposible la vida en común en el matrimonio. Ahora bien, como el contrato de matrimonio es de orden público, porque la sociedad está interesada en su mantenimiento, es necesario, para que prospere dicha causal, que la parte actora precise debidamente en qué consisten los disgustos, divergencia de opiniones, altercados y demás actos, por los que considera que su carácter no es compatible con el de su cónyuge, de manera que el juzgador pueda conocerlos y determinar si efectivamente, por su naturaleza y gravedad, los mismos hacen imposible la vida en común. Sentado lo anterior, debe decirse que en un caso no se dan esos supuestos si el actor no cumplió con el mencionado requisito de precisar en su demanda los actos constitutivos de la incompatibilidad de caracteres, pues en la demanda se concretó a manifestar que al poco tiempo de iniciado su matrimonio "surgieron frecuentes dificultades" que fueron haciendo imposible la convivencia de ambos; que entre ellos existieron intolerancias "que se exteriorizaron en diversas formas", y que por tales motivos, acudieron ante un notario público para celebrar un convenio, en el que acordaron separarse por la falta de entendimiento entre ellos.

³³ Güitrón Fuentevilla, Julián. Ob. Cit. p. 271.

Amparo directo 427/73. David Manzola Ramírez. 18 de noviembre de 1974. 5 votos.
Ponente: Rafael Rojina Villegas."³⁴

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE LAS INJURIAS NO LA CONSTITUYEN. (LEGISLACION DEL ESTADO DE TLAXCALA).

La causal de incompatibilidad de caracteres se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas, que revele una permanente aversión que hace imposible la vida en común; es decir, que significa antipatía de caracteres, diferencias esenciales que hacen que no puedan asociarse dos cosas o que impiden que estén de acuerdo dos personas y es forzoso reconocer que la incompatibilidad se debe a la conducta y al modo de ser de ambos y que por ende las causas que la originan radican en los dos cónyuges y no en uno solo; en cambio, las injurias, al quedar consumadas al terminarse de proferir las palabras, o al acabarse de realizar materialmente los hechos que las constituyen, no pueden revelar esta permanente aversión entre los consortes que haga imposible la vida en común, por no ser de tracto sucesivos y poder eventualmente aparecer en momentos de desavenencias conyugales que surjan en el matrimonio. Por lo que en el caso de esta última situación, se comprobaría en todo caso la causal de injurias prevista por la fracción VII del artículo 206 del Código Civil del Estado de Tlaxcala, pero no la de incompatibilidad de caracteres.

Amparo directo 2197/73. Miguel Neira Montes. 5 de agosto de 1974. 5 votos.
Ponente: J. Ramón Palacios Vargas."³⁵

³⁴ Divorcio. Incompatibilidad De caracteres Como Causal De (Legislación Del Estado De Tlaxcala). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Tomo 71 Cuarta Parte. No de Registro 241549. IUS7 p.25

³⁵ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. Las Injurias No La Constituyen. (Legislación Del Estado De Tlaxcala). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Tomo 68 Cuarta Parte. No de Registro 241631. IUS7 p. 21.

Es necesario reiterar que se debe definir la causal en los Códigos que la establecen para evitar se confunda con otras causales a las que puede dar lugar si no se promueve a tiempo, ocasionándose males mayores para la familia como en Tlaxcala, con la pérdida de la patria potestad.

Se repite que la causal en estudio es autónoma e independiente a otras, en la que ambos cónyuges son culpables.

VII. YUCATAN.

En el libro primero de las personas, Título Segundo, Capítulo Cuarto se regula todo lo relativo al divorcio en los artículos del 198 al 222 del Código Civil.

"ART. 198. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

ART.199. El divorcio tendrá lugar:

- I. Por mutuo consentimiento.
- II. Por sentencia ejecutoria dictada con fundamento en alguna de las causas a que se refiere el artículo 206.

ART. 206. El divorcio, en el caso de la fracción II del artículo 199, procede:

- I. **Por incompatibilidad de caracteres;**
- II. **Por adulterio;**
- III. Por el hecho de que la mujer dé a luz un hijo concebido antes del matrimonio, siempre que judicialmente se declare que no es hijo del marido;
- IV. Por propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido lo haga directamente sino también cuando se pruebe que ha recibido

- dinero o cualquier remuneración con objeto de permitir que otro tenga relaciones sexuales con su mujer;
- V. Por la incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer un delito;
 - VI. Por los actos ejecutados por el marido o la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como por la tolerancia manifiesta en su corrupción, ya se trate de hijo de ambos, ya sea de uno solo de ellos;
 - VII. Por padecer cualquiera de los cónyuges una enfermedad crónica incurable que sea además contagiosa o hereditaria;
 - VIII. Por impotencia incurable de cualquiera de los cónyuges, que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;
 - IX. Por enajenación mental incurable de cualquiera de los cónyuges;
 - X. Por separación de la casa conyugal por más de seis meses, sin causa justificada;
 - XI. Por separación de la casa conyugal por más de un año, originada por causa que sea bastante para pedir el divorcio, sin que el cónyuge que se separó entable la demanda;
 - XII. Por negarse la mujer a acompañar a su marido cuando éste cambie de residencia dentro del territorio nacional.
Si el cambio fuera al extranjero, la mujer no estará obligada a seguir a su marido; pero pasado un año del cambio, cualquiera de los cónyuges podrá solicitar el divorcio;
 - XIII. Por sevicia, amenazas o injurias graves de un cónyuge para el otro;
 - XIV. Por acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro;
 - XV. Por haber cometido uno de los cónyuges un delito, que no sea político y cuya pena exceda de los dos años de prisión;
 - XVI. Por hábitos de juego o de embriaguez, uso indebido y persistente de drogas enervantes o aberraciones sexuales de alguno de los cónyuges, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal;

XVII. Por cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña."³⁶

El Código de Yucatán si establece la importancia de la causal incompatibilidad de caracteres al mencionarla en primer lugar en las fracciones del artículo 206, pero es necesario dar una definición de la misma.

Criterios jurisprudenciales:

"DIVORCIO INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DE YUCATAN).

La conducta celosa de uno de los cónyuges no puede constituir la causal de incompatibilidad de caracteres. Si uno de los cónyuges es celoso, por la sospecha, inquietud o temor que tiene de que el otro pone su cariño en otra persona, esto no significa que entre ambos exista incompatibilidad de caracteres si no se demuestra una exacerbación de la actitud del cónyuge celoso.

Amparo directo 998/57. María del Refugio Riestra Córdova de Salazar. 30 de abril de 1958. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez."³⁷

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DE YUCATAN).

La circunstancia de que anteriormente los cónyuges hubiesen decidido divorciarse voluntariamente no implica que exista entre ambos incompatibilidad de caracteres y si hace

³⁶ Código Civil Del Estado De Yucatán. 2ª edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1991. pp. 38 y ss.

³⁷ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo X Cuarta Parte. No de Registro 272685 p.125.

presumir lo contrario si después de haber promovido esa separación continuaron su vida matrimonial.

Amparo directo 998/57. María del Refugio Riestra Córdova de Salazar. 30 de abril de 1958. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.³⁸

De acuerdo a esta tesis el divorcio por mutuo consentimiento, no significa exista incompatibilidad de caracteres, la disolución del vínculo por acuerdo de los consortes puede darse por cualquier otra circunstancia, el divorcio necesario puede promoverse por la causal propuesta si es debidamente probada por el actor al manifestar la existencia de choques u oposiciones constantes e insuperables con su consorte por existir notables diferencias en su carácter, temperamento gustos, opiniones religión, que hacen imposible la vida en común, que son objetivamente perceptibles por terceros, que las desavenencias dieron fin a la armonía y matrimonio.

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DE YUCATAN).

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas que revelan una permanente aversión que hace imposible mantener la unión conyugal. El juzgador haciendo uso del arbitrio que le concede la ley para estimar las pruebas, puede conceder mayor eficacia a las presunciones derivadas de la armonía que reine durante una larga vida matrimonial y que pone de manifiesto la incompatibilidad de caracteres, que a las que pudieran desprenderse de las dificultades de los cónyuges, que no impliquen necesariamente una aversión. Es verdad que la incompatibilidad de caracteres puede surgir mucho después de la celebración del matrimonio, pero los hechos demostrados en autos,

³⁸ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo X. Cuarta Parte. No de Registro 272686. IUS7 p.127.

aunque pongan de manifiesto desavenencias conyugales, pueden no ser suficientes por sí solos, para destruir la presunción de armonía, que deriva de una larga duración del matrimonio. y esta consideración es admisible, toda vez que las dificultades o desavenencias pueden obedecer a motivos eventuales o pasajeros y no constantes, ni necesariamente, a una incompatibilidad de caracteres. Que aun cuando se acepte que han ocurrido disgustos entre los cónyuges, ello no basta que necesariamente haya de tenerse por demostrada la causal prevista en la fracción I del artículo 206 del Código Civil del Estado de Yucatán, pues la incompatibilidad de caracteres, consiste en un choque u oposición constante e insuperable, entre los cónyuges, que ha de manifestarse en situaciones objetivamente perceptibles y demostrables, pues esa causal no se reduce a una mera situación subjetiva, de modo tal, que la sola afirmación de uno de los cónyuges, lleve a tenerla por acreditada.

Amparo directo 998/57. María del Refugio Riestra Córdova de Salazar. 30 de abril de 1958. Unanimitad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramirez Vázquez.³⁹

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DE YUCATAN).

Para que la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, pueda prosperar, es necesario que el cónyuge que la hace valer, exprese en su demanda cuales son los hechos que la constituyen, tanto para que el cónyuge demandado esté en posibilidad de formular su defensa, como para que en su oportunidad, el juez pueda apreciar si efectivamente, se han demostrado y según su naturaleza y gravedad, hacen imposible mantener la vida en común y justifican la disolución del matrimonio. pues como éste es una institución de orden público. la sociedad está interesada en que se mantenga, y solo por las causas señaladas por la ley e inconcusamente demostradas, debe disolverse, atentos los males que el divorcio causa a la familia y a la propia sociedad. Si bien la incompatibilidad de caracteres, se revela por el

³⁹ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo X. Cuarta Parte. No de Registro 27687. IUS7 p. 126.

choque u oposición constante entre los cónyuges, que determina una intolerancia psíquica y física. que origina contrariedades y desavenencias que hace imposible la convivencia, si no se mencionaron ni precisaron en la demanda, por el cónyuge actor, los hechos que revelaron la imposibilidad de mantener la vida en común, que es a lo que atiende la ley cuando establece esa causa de divorcio, esa omisión sería suficiente para que la autoridad responsable hubiera tenido por legalmente improcedente la acción de divorcio apoyada en la causal de referencia.

Amparo directo 998/57. María del Refugio Riestra Córdova de Salazar. 30 de abril de 1958. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez."⁴⁰

"DIVORCIO INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE PRUEBA TESTIMONIAL (LEGISLACION DE YUCATAN).

Si los testigos son amigos del demandante carecen de la imparcialidad necesaria y si no conocen el temperamento y carácter del cónyuge demandado no pueden ser idóneos para acreditar la incompatibilidad de caracteres.

Amparo directo 998/57. María del Refugio Riestra Córdova de Salazar. 30 de abril de 1958. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez."⁴¹

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE YUCATAN).

Si la causal de divorcio por incompatibilidad de caracteres por la que se demanda se hace consistir en el hecho objetivo de que los cónyuges viven totalmente separados, desde

⁴⁰ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo X. Cuarta Parte. No de Registro 272688. IUS7 p. 126.

⁴¹ Divorcio. Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De Prueba Testimonial. (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo X. Cuarta Parte. No de Registro 272690 IUS7 p. 139.

hace más de cinco años, tiene razón el tribunal responsable al considerar en su sentencia que ese hecho no integra la causal invocada, sino que puede dar lugar tal vez a otra diversa, como la separación del hogar conyugal por mas de seis meses sin causa justificada, a que se refiere el artículo 206, fracción I, del Código Civil del Estado de Yucatán, o de la separación del domicilio conyugal por un motivo suficiente para pedir el divorcio, cuando se prolongue por más de un año, sin que el cónyuge abandonante promueva el divorcio, que se contiene en la fracción XI del propio precepto. El hecho de que con esa separación prolongada entre los cónyuges, no se satisfagan los fines del matrimonio, tales como la procreación, el ayuntamiento sexual y la vida en común, en la cual ambos cónyuges deben ayudarse y acompañarse mutuamente, no hace suponer necesariamente que exista incompatibilidad de caracteres. pues bien puede suceder que la separación obedezca a diversas causas imputables tanto a uno como al otro cónyuge y no necesariamente a los dos, como lo requiere la causal de que se trata.

Amparo directo 5582/74. Rodolfo Alberto León Pérez. 19 de febrero de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas."⁴²

"DIVORCIO POR INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES LEGISLACION DE YUCATAN.

No puede decirse que haya cónyuge culpable en un caso de divorcio por incompatibilidad de caracteres. sino hasta que se dicte resolución definitiva.

Dyson Thitaler John. Pág. 2679. Tomo LXII. 24 De Noviembre de 1939. Véase: Jurisprudencia 216/89 De 9na. Parte."⁴³

⁴² Divorcio Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. (Legislación Del Estado De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Tomo. 86. Cuarta Parte. No de Registro 241312. IUS7 p.49.

⁴³ Divorcio Por Incompatibilidad De Caracteres. Legislación De Yucatán. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Quinta Epoca. Tomo LXII. No de Registro 355403. IUS7 p. 2679.

"DIVORCIO, MENORES EN CASO DE. (LEGISLACION DE YUCATAN).

Ninguna disposición legal establece que existiendo pendiente el divorcio, por incompatibilidad de caracteres, haya depositarse a los hijos menores, en un domicilio distinto del del cónyuge que los tiene a su cargo.

TOMO LXII, Pág. 2679- Dyson Whitaker John- 24 de noviembre de 1939."⁴⁴

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES.

Si el quejoso dio un empujón a su esposa intentando golpearla, la llamó maldita y la conminó a que saliera de la casa, ello no constituye en ninguna forma la causal de incompatibilidad de caracteres prevista en la fracción I del ART. 206 del Código Civil de Yucatán, pues tal incompatibilidad significa oposición para coexistir, repugnancia recíproca, o intolerancia entre dos personas en relación con su modo de ser.

Directo, 1073/1952. Eloy Pacheco Cruz. Resuelto el 27 de noviembre de 1952, por mayoría de 3 votos, contra de los señores Ministros Santos Guajardo y Rojina Villegas. Ponente. el señor Ministro Mercado Alarcón."⁴⁵

Desafortunadamente en los Códigos Civiles de Campeche, Yucatán, Código familiar de Hidalgo de 1983, se ha derogado la causal, encontrándose vigente en Chihuahua, Quintana Roo y Tlaxcala.

Llegamos a la conclusión que debe restablecerse donde fue derogada e incluirse en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

⁴⁴ Divorcio. Menores En Caso De. (Legislación De Yucatán). Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Quinta Epoca. Tomo LXII. No de Registro 355404. IUS7 p.2679.

⁴⁵ Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.185.

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA PARA INCLUIR LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

I. CAUSAS QUE LA JUSTIFICAN.

Establecido el concepto de incompatibilidad de caracteres, sus elementos, sus antecedentes en la legislación extranjera y su regulación como causal de divorcio en algunos Estados de la República Mexicana, ahora daremos a conocer la importancia de introducirla como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal vigente, analizando los motivos que la justifican.

1. **La incompatibilidad de caracteres es la principal causa de disolución de un matrimonio.**

La gente se casa para vivir feliz con su pareja. Fundar una familia estable en la que se cumplan los fines de la ayuda mutua, procreación, educación y formación de los hijos.

No existen matrimonios perfectos. El ser humano no lo es. En la relación de pareja hay momentos felices, y conflictos.

Para superar las dificultades que presenta la vida de casados, son esenciales: la comunicación y la comprensión entre ambos.

El éxito o fracaso del matrimonio también dependerá, como lo mencionamos en el primer capítulo de este trabajo, de la elección de la pareja.

Cuando en el noviazgo se eligió para contraer nupcias a una persona, por atracción física o cualquier otro aspecto superficial, sin tomar en cuenta sus costumbres, valores, gustos, opiniones, educación, todo lo que encierra su personalidad; al llegar al matrimonio, descubrirán que su esposa o esposo no es la persona que ellos creían, en el trato diario ha surgido su verdadera personalidad y lo más grave, se han dado cuenta que no tienen nada en común.

Cuando existe incompatibilidad de caracteres entre los consortes, empiezan los problemas en el matrimonio, porque los cónyuges no tienen objetivos comunes. Lo que es bueno para uno, es malo para el otro. Es imposible llegar a un acuerdo sobre los aspectos familiares. Los choques y oposiciones se hacen más frecuentes. Surge el odio y la intolerancia. Con el paso del tiempo, las desavenencias se hacen continuas, permanentes, recíprocas, insoportables e insuperables.

El matrimonio deja de ser la unión de un hombre y una mujer para lograr los fines señalados por la ley. Desaparece la armonía, comunicación y comprensión. La unión conyugal en estas circunstancias se convierte en un martirio para los cónyuges y para los hijos, si los hay.

Es posible que uno de los consortes trate de salvar su matrimonio, haciendo el sacrificio de adaptarse al modo o forma del otro, teniendo que renunciar a sus ideales, gustos, costumbres, creencias, pero se dará cuenta que esto implica convertirse en un ser infeliz y aumentará el odio hacia su cónyuge, por no permitirle su desarrollo y superación propios, amargando su vida y la de su familia.

Las personalidades de los esposos bien definidas, no admiten cambios de la noche a la mañana. La incompatibilidad de caracteres existente, hace imposible cualquier intento de acuerdo y comprensión en la pareja. Con el transcurso del tiempo, los disgustos y problemas serán mayores, hasta reflejar la ruina de esa unión conyugal.

El cónyuge conciente, aceptará el fracaso de su matrimonio, ya que desafortunadamente cometió un error al elegir al compañero con el que unió su vida y ambos son culpables por no prevenir que sus diferencias les ocasionarían serios conflictos en su relación como pareja.

Si reflexionan con madurez, se darán cuenta que por el bien de sus hijos y de ellos, sin importar los perjuicios sociales, por doloroso y difícil que resulte, lo mejor es la disolución del vínculo conyugal.

El problema se suscita cuando se plantea la idea del divorcio al otro consorte y éste se niega, porque considera que esta figura, no es bien vista por la sociedad y un perjuicio para los hijos, pero tal vez la verdadera razón para no divorciarse sea que no acepta su error, su fracaso personal y trate de salvar su imagen con el argumento de que la disolución del vínculo matrimonial, es algo vergonzoso y amenazante para la familia.

Pero, "la vieja noción de que los matrimonios mal avenidos o desdichados debían continuar casados por el bien de los hijos ha venido dando paso, cada día con mayor intensidad, al nuevo concepto expuesto por quienes opinan que los matrimonios infelices y sin esperanza de arreglo deben darse por concluidos para poder salvar precisamente el bienestar de los hijos. Una pareja infeliz hace sufrir tanto a las personas adultas envueltas en la relación como a los niños, y, por el contrario, un divorcio que permite hacer más felices a esos seres adultos acabará beneficiando también a los hijos."¹

Es difícil aceptar que un matrimonio ha fracasado, pero debe comprenderse que las diferencias y disgustos, por la existencia de incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges que hace imposible la vida en común, es un mal ejemplo para los hijos, quienes se desubican, se crean un mal concepto de lo que es un matrimonio y lo peor es que crecen con un gran trauma.

¹ Rojas Marcos, Luis. *La Decisión de Divorciarse*. Editorial Espasa-Calpe, S.A.; Madrid, 1986. p. 92 in fine y 93.

Un matrimonio en estas circunstancias, no debe continuar. Los consortes que viven en permanentes desacuerdos que hacen intolerable e infeliz la unión conyugal, no deben fingir y la sociedad no puede permitir uniones desdichadas, donde los hijos también lo son.

Cuando uno de los consortes se niega a romper el lazo conyugal, con el pretexto de proteger al hijo, éste termina por sentirse el responsable de la infelicidad de sus padres, por ser la causa que los mantiene "unidos".

Por lo tanto, cuando existe incompatibilidad de caracteres entre los consortes, la repugnancia recíproca y los continuos desacuerdos insuperables, causan desdicha a cónyuges e hijos y la única solución a tan desagradable situación, es el divorcio, al que consideramos un mal; pero necesario, por ser el remedio a uno mayor.

Debe quedar claro que el divorcio, solo debe disolver el vínculo conyugal, no a la familia.

A los hijos no se les debe involucrar en el conflicto entre consortes, ellos son punto y a parte. Aunque es imposible que éstos no se vean afectados por los problemas de sus padres, los cónyuges tienen la obligación de brindarles mayor apoyo ya que los divorciados serán ellos, no sus hijos.

Si a pesar de los conflictos suscitados en la pareja, uno de los esposos se negara a otorgar el divorcio, el otro intentará poner fin a tan penosa situación, buscará un asesor legal que le va a proponer demandar el divorcio de manera necesaria.

El divorcio necesario "es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretado por autoridad judicial competente y en base a causa específicamente señalada en la ley. Este divorcio se llama también contencioso por ser demandado por un esposo en contra del otro."²

² Diccionario Jurídico- Mexicano. Ob.Cit. p. 1187.

Este tipo de divorcio, procede invocando alguna de las causas que menciona el Código Civil vigente para el Distrito Federal y que se supone dieron origen a la ruptura del vínculo conyugal.

Las causas de divorcio pueden definirse "como aquellas circunstancias que permiten obtenerlo con fundamento en una determinada legislación y mediante el procedimiento previamente establecido al efecto. Estas causas se encuentran taxativamente señaladas en los códigos civiles o en las leyes especiales dictadas para regular esta delicada institución. No existen, por lo tanto, más causas que permitan declarar el divorcio que aquellas preestablecidas por el legislador. No cabe siquiera fundarlo en otras análogas. La analogía en esta materia es radicalmente rechazada."³

Por lo tanto, en el Distrito Federal solo procede este divorcio a petición de uno de los consortes, si se funda en las causales establecidas en el Código Civil como las únicas consideradas por el legislador, como hechos que afectan realmente las relaciones conyugales, cualquier otro motivo, resulta improcedente.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en sus artículos 267, 268 y otros, mencionan más de cincuenta causales de divorcio, ya que cada fracción hace referencia a dos o más causas para solicitar el divorcio de manera necesaria.

La Suprema Corte de Justicia De la Nación, ordena en jurisprudencia obligatoria la autonomía e independencia que debe tener cada una de las causales.

"DIVORCIO, AUTONOMIA DE LAS CAUSALES.

La enumeración de las causales de divorcio que hacen el Código Civil para el Distrito Federal y los Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, es de carácter

³ De Pina, Rafael. Elementos De Derecho Civil Mexicano. (Introducción, Personas, Familia). Volumen I. 19 edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1995. p. 342.

limitativo y no ejemplificativo, por lo que cada causal tiene carácter autónomo y no pueden involucrarse unas en otras, ni ampliarse por analogía ni por mayoría de razón.

Amparo directo 1271/ 59. María Concepción Taboada de Olvera. 4 de marzo de 1960. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 7226/ 60. Antonia Verde Barrón. 6 de octubre de 1961. Cinco votos.

Amparo directo 1308/ 61. María Luisa Gallego Castro. 11 de enero de 1963. Cinco votos.

Amparo directo 3346/ 60. Salvador Tapia Maldonado. 3 de julio de 1963. Cinco votos.

Amparo directo 2107/ 61. Ramón Flores Valdés. 22 de agosto de 1963. Unanimidad de cuatro votos".⁴

Según "el artículo 267. Son causales 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 en su corrupción;
- VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio:

⁴ Divorcio, Autonomía De Las Causales. Apéndice de 1995. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo IV, parte SCJN. No. de Registro. 3923-44. IUS 7. p. 148.

- VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración 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 que se haga esta que proceda 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 cónyuges, 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 nos 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 o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;
- XVII. El mutuo consentimiento. y
- XVIII. La separación de los cónyuges por más de 2 años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos;
- XIX. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Para los efectos de este artículo se entiende por violencia familiar lo dispuesto por el artículo 323-ter de este código.

XX. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello."⁵

Como vemos, el cónyuge que quiera demandar el divorcio de manera necesaria por incompatibilidad de caracteres, no podrá hacerlo por no encontrarse regulada dentro de las causales enumeradas en los artículos 267, 268 y otros, de nuestro Código Civil para el Distrito federal, a pesar de ser el principal motivo que afecta seriamente las relaciones conyugales, que hacen imposible la vida en común, realidad ante la cual, el legislador ha cerrado los ojos. Por lo tanto, una demanda fundada en esta causal sería improcedente.

2. Otro motivo que justifica la introducción de la causal propuesta en nuestro Código Civil Para el Distrito Federal, es evitar que consortes y abogados cometan fraude a la ley inventando causales.

Como no se encuentra regulada la incompatibilidad de caracteres, como causa de divorcio, el consorte que lo pretenda, buscará remediar la intolerable situación que viven ella o él, así como sus hijos, sin que nada detenga sus propósitos; no le va a importar si existe o no una causa para fundar su divorcio y el asesor jurídico, con el supuesto fin de "ayudar" al cliente, obtener un lucro y no permitir se le vaya el asunto, propondrá al consorte inventar alguna de las causales establecidas en nuestra legislación civil.

Otra sugerencia del abogado, cuando la pareja no ha podido ponerse de acuerdo para disolver el matrimonio, en el que existe una profunda incompatibilidad de caracteres, es que el consorte provoque una de las causales establecidas en los artículos 267 y 268 del Código Civil para el Distrito Federal. Pensará que a fin de cuentas, la causa de la quiebra del matrimonio, se origina por existir la incompatibilidad de caracteres, que con el paso del tiempo, es factor determinante de las demás causas mencionadas en la ley, que son hechos

⁵ Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Ob. Cit. p.35 in fine y 36.

más vergonzosos, pero el asesor jurídico lo que busca y esa es la triste realidad, es enriquecerse a costa de la destrucción de una familia.

Es necesario en nuestro país que, "el abogado que ejerce en Derecho Familiar no vea a la familia como un botín, ni a los hijos como mercancía que puede alquilarse o venderse al mejor postor. El especialista debe tener la vocación de ayudar a los demás, sobre todo a no incrementar los conflictos familiares sometidos a su ciencia y consejos porque muchas veces la docta y sabia palabra del jurista evitará males mayores, a cambio de no recibir algunos pesos, o en el mejor de los casos miles de estos."⁶

3. La incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, evitaría males mayores a los consortes e hijos, al sancionar el nacimiento de hechos más vergonzosos, inoperantes y de difícil comprobación.

La inexistencia de la incompatibilidad de caracteres, como causa de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal y el asesoramiento jurídico de un "pillo" con título de abogado, llevaría a uno de los consortes, a fundar su demanda en alguna de las causales establecidas por la ley civil, las cuales consideramos obsoletas e inoperantes y que en lugar de proteger a la familia, han logrado acabar con ella, pues el legislador ha mencionado hechos que no constituyen motivos reales para disolver el vínculo conyugal.

A continuación haremos un análisis de más de las 50 causales que el legislador ha mencionado en nuestro actual Código Civil, que en su mayoría son hechos vergonzosos, causantes de males mayores para los cónyuges y los hijos. Se habrían evitado estos perjuicios para la familia, si el legislador hubiera incluido la incompatibilidad de caracteres, como motivo real, de la disolución de un matrimonio.

Las causales son tan numerosas, que para efecto de distinguir las, Rojina Villegas las ha clasificado de la siguiente manera:

⁶ Güitrón Fuentesvilla, Julián. Ob. Cit. p. 226.

- I. Las que implican delitos.
- II. Las que constituyen hechos inmorales.
- III. Las contrarias al estado matrimonial o que impliquen el incumplimiento de obligaciones conyugales.
- IV. Ciertas enfermedades y
- V. Determinados vicios.”⁷

En las causales que implican delitos encontramos:

La fracción I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

Hay que distinguir el adulterio como delito regulado en materia penal, que no debe confundirse con el señalado en Derecho Familiar como causal de divorcio.

El Código Civil no define el adulterio, pero podemos entender que son las relaciones sexuales que sostiene el cónyuge culpable, con persona distinta a su esposa o esposo.

Para que éste sea comprobado en materia penal, debe realizarse en el domicilio conyugal y con escándalo.

Como causal de divorcio, al ser imposible la prueba directa, la Jurisprudencia ha manifestado su procedencia con la presunción del ayuntamiento sexual, procedente de las declaraciones de testigos.

Esta causal es de las más antiguas y nunca falta en las legislaciones, por considerar que con el adulterio, se viola el deber de fidelidad que se deben recíprocamente los cónyuges, constituyendo una injuria grave, el hecho de que el esposo o la esposa no se otorguen el débito carnal correspondiente.

⁷ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. p. 432 in fine y 433.

El adulterio como delito y causa de divorcio son diferentes, son hechos vergonzosos y de difícil comprobación, por lo tanto deben ser suprimidos de nuestra legislación civil y penal.

Facción III. Aquí encontramos dos causales:

1. La propuesta del marido para prostituir a su mujer de manera directa.
2. Cualquier remuneración que pueda obtener el marido al permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.

Estas causas sólo pueden ser invocadas por la mujer. La ley no señala como causales los casos contrarios, es decir, que sea la esposa la que le proponga al marido la prostitución, o que obtenga un lucro si logra que otra tenga relaciones sexuales con él.

Pero no podemos hablar de una culpabilidad exclusiva del hombre, porque si la mujer acepta la propuesta, o que el marido obtenga un lucro con su prostitución; ella lo esta consintiendo y ambos podrían ser responsables. Así que hay que demostrar la violencia física o moral ejercida por el hombre hacia su esposa para obligarla a tener relaciones sexuales con un tercero.

Estas causales se establecieron por considerarse una falta de respeto hacia la dignidad de la mujer, obligándola a romper con la fidelidad que prometio al esposo.

"La ley exige una condición que dificulta mucho se hagan efectivas estas causales. Consiste en que exige el consentimiento expreso del marido en la prostitución de su mujer, lo cual no sucede con frecuencia y es muy difícil de probar."⁸

Estas causas no se dan en la práctica, están de más en el Código Civil por resultar inoperantes.

⁸ Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.70.

En la fracción IV, encontramos también dos causales:

1. La incitación hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
2. Obligarlo a cometer el delito.

En la primera causal ambos pueden ser culpables, uno por haber provocado a cometer el ilícito y el otro por obediente al realizarlo.

En la segunda, tendría que demostrarse los medios o la violencia que utilizó el consorte para obligarlo a cometer el delito.

Se dice que "con estas causales se viola el respeto que los cónyuges deben tenerse y la libertad de su actuación. Cada uno debe respetar la personalidad del otro. La incitación a la violencia es alterar mediante presión, la actitud del cónyuge en tal forma que llegue a manifestarse como agresor y cometa un delito, por lo cual se le priva también de la libertad para decidir las situaciones que en la vida conyugal se le presente."⁹

Por supuesto que cada consorte debe respetar sus personalidades, y si estas son opuestas, no debe permitirse que continúen haciéndose la vida de cuadritos, o tratar de imponer sus ideas uno al otro. Si se regulara la incompatibilidad de caracteres, no tendría el legislador que reglamentar causales tan absurdas como éstas, que no son frecuentes en la práctica y su existencia en la legislación civil resulta nula.

Fracción V. Encontramos varias causas para solicitar el divorcio de manera necesaria. Se relacionan con el artículo 270 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual es complemento de esta fracción. Donde tenemos:

⁹ Chávez Asencio, Manuel. F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas-Conyugales. Ob. Cit. p.482.

1. Los actos inmorales ejecutados por el marido.
2. Los actos inmorales ejecutados por la mujer.
3. Los actos inmorales realizados por ambos con el fin de corromper a los hijos.
4. La tolerancia en la corrupción.

Siendo uno de los principales fines del matrimonio la procreación, formación y educación de los hijos, ésta última debe ser conforme a la moral y buenas costumbres. Hay que recordar que en la mayoría de las familias, los hijos son el ejemplo de los padres.

Con estas causales se viola el respeto, educación y buen ejemplo que los padres deben dar a sus hijos.

Fracción XIII. Existe una causal: La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

Para que la causal proceda, es necesario exhibir la sentencia penal que haya causado ejecutoria y que demuestre la inocencia del cónyuge por el delito imputado con falsedad por su consorte.

Esta acusación calumniosa constituye una injuria grave contra el cónyuge inocente.

"Las acusaciones calumniosas hechas por un cónyuge contra el otro, son en número ridículamente bajo. Por lo que hace a que uno de los consortes cometa un delito infamante, deben juzgarse con toda severidad y justicia los hechos, pues uno de los propósitos del matrimonio es la mutua ayuda, y ella no es congruente con el abandono que se haga del cónyuge que haya cometido tal delito infamante."¹⁰

En la fracción XIV. Encontramos una causal: 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.

¹⁰ De Ibarrola, Antonio, Ob. Cit. p.359.

Igual que en la anterior causa, es necesaria la existencia de una sentencia penal que haya causado ejecutoria, en la que se haya condenado al cónyuge con pena privativa de libertad mayor de dos años por haber cometido un delito infamante.

"En función de esa sentencia, el juez del divorcio determinará si el delito es infamante, si implica deshonor para el cónyuge actor en el juicio, para su familia, para los hijos, como son indiscutiblemente, por ejemplo: el homicidio, el delito de lesiones, delitos contra la moral pública, delitos contra la patria, delitos contra la propiedad. Los delitos de imprudencia, aún cuando tuviesen una sanción ya en la sentencia respectiva de más de dos años de prisión, nunca pueden ser infamantes y, por lo tanto, no podrán ser invocados como causas de divorcio."¹¹

Esta causal es injusta porque el legislador debió tomar en cuenta que uno de los fines del matrimonio es la ayuda mutua, y en estos casos, uno de los consortes requiere más del apoyo y comprensión de su pareja.

Fracción XVI. Existen dos causas para pedir el divorcio:

1. Cometer un cónyuge contra la persona del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión.
2. El mismo acto contra los bienes del cónyuge.

Se ha dicho "que ya no es aplicable la fracción XVI. que en rigor ha perdido toda posibilidad de ser aplicada, ya que tendremos que referirnos al delito que cometiera un cónyuge contra el otro. en los términos de la fracción XIV. para el caso de que este delito tenga una pena superior a dos años de prisión."¹²

¹¹ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. p.457.

¹² Ibidem. p. 458.

Si las causas establecidas en la fracción XVI no tienen razón de ser, no es posible que el legislador en la actualidad las contemple dentro del Código Civil para el Distrito Federal; lo cual demuestra que no se ha preocupado por atender las necesidades y problemas de la familia, mantiene causales obsoletas que debió suprimir hace tiempo para incluir causas que se basen en la realidad social y problemática conyugal que vive la sociedad mexicana a fines del siglo veinte.

Rojina Villegas clasificó las causales mencionadas, como las que implican delitos porque el adulterio, además de causal de divorcio, es un delito; sin embargo, ambos son diferentes, como ya explicamos.

Las causas de las fracciones III y V, se supone traen implícitos los delitos de lenocinio, corrupción de menores o incitación a la violencia, pero como tales, son distintos a lo que se establece como causales.

Únicamente las causas de las fracciones XIII, XIV y XVI requieren la realización del delito y la sentencia que lo confirme, para que posteriormente, proceda la demanda de divorcio.

No entendemos porque el legislador estableció, en su mayoría, causales de divorcio con carácter penal. Se le olvidó que los problemas conyugales deben ser regulados por el Derecho Familiar que es "el conjunto de normas jurídicas que regulan imperativa y categóricamente las relaciones en una misma familia, entre sus miembros y como consecuencia del parentesco que existe entre ellos, como resultado de un matrimonio, como efecto de un concubinato o simplemente por haber celebrado un acto jurídico de adopción. Esa ciencia del Derecho, esa rama jurídica pretende como fines la protección jurídica, económica, social, y cultural de una célula que ha originado incluso las formas más sofisticadas de gobierno."¹³

¹³ Güitrón Fuentesvilla, Julian. ¿Qué es el Derecho Familiar?. Segundo Volumen. Ob. Cit. pp.29 y ss.

Y no por el Derecho Penal "que es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Es una disciplina jurídica y social, por mirar a las violaciones de la ley, a la defensa de la sociedad mediante las penas y las medidas de seguridad, y a la significación y valoración social y jurídica de la conducta humana."¹⁴

El legislador no se ha preocupado por establecer las verdaderas causas de los problemas conyugales. Las causales vigentes son obsoletas e inaplicables; tampoco ha sido capaz de establecer un Código Familiar en el que sean regulados los conflictos familiares, totalmente independientes del Derecho Civil, por ser el Derecho Familiar, una rama autónoma e independiente.

Dentro de la clasificación que realiza Rojina Villegas, se habla de aquellas causales que dan lugar a hechos inmorales. En este grupo encontramos las siguientes:

Fracción II. Es una sola causa: 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.

La única culpable es la mujer por engañar al marido, ocultándole su embarazo antes de contraer nupcias, queriendo atribuirle la paternidad.

Para demostrar la ilegitimidad del hijo, el Código Civil regula los términos que deben transcurrir para atribuirse la paternidad.

"Artículo 324. Se presumen hijos de los cónyuges:

- I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.

¹⁴ Carranca Y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 16a edición. Editorial Porrúa S.A., México. 1991. p 17.

- II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga éste de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Artículo 325. Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.

Artículo 326. El marido no podrá desconocer a los hijos, alegando adulterio de la madre, aunque ésta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que dentro de los diez meses que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con su esposa.

Artículo 327. El marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días, contados desde que judicialmente y de hecho tuvo lugar la separación provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad; pero que la mujer, el hijo o el tutor de éste, pueden sostener en tales casos que el marido es el padre.

Artículo 328. El marido no podrá desconocer que es padre del hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio:

- I. Si se probare que supo antes de casarse del embarazo de su futura consorte; para esto se requiere un principio de prueba por escrito;
- II. Si concurrió al levantamiento del acta de matrimonio y ésta fue firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar;
- III. Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer;
- IV. Si el hijo no nació capaz de vivir."¹⁵

¹⁵ Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Ob. Cit. p.43.

Esta causal, igual que otras, es difícil de probar.

Rojina Villegas clasifica también dentro de este grupo, las causales establecidas en las fracciones III y V, ya analizadas, que en realidad comprenden hechos inmorales y no los delitos de lenocinio o corrupción de menores. Estas conductas ilícitas son distintas a las causales de divorcio.

En la tercera clasificación, se encuentran aquellas causas que son contrarias al estado matrimonial y que implican el incumplimiento de las obligaciones conyugales, como:

La establecida en la Fracción VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

Se emplea de manera errónea la palabra "separación", cuando debe hablarse de un abandono. Ambos términos no son sinónimos.

Separar, "viene del latín *Separate*. tr. Establecer distancia, o aumentarla entre algo o alguien y una persona, lugar o cosa que se toman como punto de referencia. Considerar aisladamente cosas que estaban juntas o fundidas. Pml. Tomar caminos distintos, personas, animales o vehículos que iban juntos por el mismo camino. Interrumpir los cónyuges la vida en común. por fallo judicial o por decisión coincidente. sin que se extinga el vínculo matrimonial. Renunciar a la asociación que se mantenía con otra u otras personas y que se basaba en una actividad, creencia o doctrina común."¹⁶

Abandonar. "Del fr. *abandonner*; y éste del germ. *bann*. orden de castigo. tr. Dejar, desamparar a una persona o cosa. Dejar alguna cosa emprendida ya; como una ocupación, un intento, un derecho, etc. Dejar un lugar, apartarse de él; cesar de frecuentarlo o habitarlo. Apoyar. reclinar con dejadez."¹⁷

¹⁶ Diccionario De La Lengua Española. Tomo II. Ob. Cit. p. 1236.

¹⁷ Ibidem. Tomo. I p. 2

Al presentarse esta causal, cesa la vida en común. Es absurdo pensar que el consorte que se va, continúe cumpliendo con las obligaciones impuestas por el matrimonio. En la realidad, el esposo o la esposa que se alejan de su hogar, no cumplen con la ayuda mutua y el socorro; desamparan al otro cónyuge y a los hijos, por lo tanto hay un abandono absoluto.

Para que pueda prosperar la causal, hay que demostrar:

1. La existencia del matrimonio.
2. El abandono sin causa justificada por más de seis meses, y
3. La existencia del domicilio conyugal.

Por domicilio conyugal hay que entender, el techo o espacio propio de los consortes en el que tienen los mismos derechos y obligaciones, y por lo tanto, resuelven de manera libre y de común acuerdo el manejo de su hogar, la formación y educación de sus hijos, sin que nadie se los impida.

En nuestra sociedad, es común que la pareja que se casa, vaya a vivir al hogar de los padres de ella o de él, por lo que legalmente no tienen un domicilio conyugal y se les considera "arrimados" e imposibilitados para solicitar esta causal de divorcio.

La fracción 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.

Si en la causa de la fracción anterior el cónyuge no entabló inmediatamente la demanda, se convierte en culpable cuando el consorte que abandonó el domicilio conyugal, logra demostrar que lo hizo por causa justificada, convirtiéndose en inocente.

Es difícil que el cónyuge que invoque esta causal, pueda obtener el divorcio, ya que deberá probar plenamente la causa justificada que según ella o él, lo hicieron abandonar sus deberes conyugales.

Ya que el legislador podrá determinar que si existió motivo para el abandono, no debió dejar pasar tiempo para entablar el divorcio y desamparar a la familia. Además se ha dicho que el titular de la acción de divorcio debe ser el cónyuge abandonado.

Esta causa de divorcio está de más en nuestra legislación civil.

Cabe mencionar que estas causales de abandono, se relacionan con las de la fracción XII porque como dijimos, se deja de cumplir con los deberes conyugales, por lo que existe una violación al principio de la autonomía de las causales.

La fracción X contempla dos causas:

1. La declaración de ausencia legalmente hecha, y
2. La presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga esta la declaración de ausencia.

En estas no hay cónyuge culpable; se establecieron con el fundamento de que la ausencia o presunción de muerte, hacen imposible el cumplimiento de los fines del matrimonio.

La declaración de ausencia esta regulada en los artículos 669 al 678 del Código Civil vigente.

Dice el "Artículo 669. Que pasados dos años desde el día en que haya sido nombrado el representante. habrá acción para pedir la declaración de ausencia.

Artículo 670. En caso de que el ausente haya dejado o nombrado apoderado general para la administración de sus bienes, no podrá pedirse la declaración de ausencia sino pasados tres años. que se contarán desde la desaparición del ausente, si en este período no se tuvieran ningunas noticias suyas, o desde la fecha en que se hayan tenido las últimas.

La presunción de muerte se encuentra establecida en los artículos 705 al 714 también de nuestra legislación civil.

Artículo 705. Cuando hayan transcurrido seis años desde la celebración de ausencia, el juez a instancia de parte interesada, declarará la presunción de muerte.

Respecto a los individuos que hayan desaparecido al tomar parte en una guerra, o por encontrarse a bordo de un buque que naufrague, o al verificarse una inundación u otro siniestro semejante, bastará que hayan transcurrido dos años, contados desde su desaparición, para que pueda hacerse la declaración de presunción de muerte sin que en estos casos sea necesario que previamente se declare su ausencia; pero si se tomarán medidas provisionales autorizadas por el capítulo I de este título.

Cuando la desaparición sea consecuencia de incendio, explosión, terremoto o catástrofe aérea o ferroviaria, y exista fundada presunción de que el desaparecido se encontraba en el lugar del siniestro o catástrofe, bastará el transcurso de seis meses, contados a partir del trágico acontecimiento, para que el Juez de lo Familiar declare la presunción de muerte. En estos casos, el juez acordará la publicación de la solicitud de declaración de presunción de muerte, sin costo alguno y hasta por tres veces durante el procedimiento, que en ningún caso excederá de treinta días.¹⁸

Si el declarado ausente o muerto regresara para reunirse con su familia, descubrirá que ya no la tiene, porque se ha dictado una sentencia que ha causado ejecutoria especificando que la ha perdido, y para esta situación el legislador no ha mencionado ninguna solución.

Se ha dicho que "estas causas son absolutamente inútiles en la legislación, pues para obtener una sentencia en que se declare la ausencia o la presunción de muerte, se necesita el

¹⁸ Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, pp. 74 y ss.

transcurso de varios años, y ya se ha señalado que con el solo lapso de seis meses de la separación del hogar conyugal se tiene causa suficiente de divorcio."¹⁹

La fracción XII al remitirnos al artículo 164 del Código Civil, trae implícitas cinco causales:

1. La negativa de los cónyuges a contribuir económicamente al sostenimiento del hogar.
2. No contribuir a la obligación alimentaria entre ambos.
3. No contribuir a la obligación alimentaria de los hijos, que consiste no únicamente en comida, sino también en vestido, educación, habitación y asistencia en caso de enfermedad.
4. No contribuir a la educación de los hijos.
5. El incumplimiento sin justa causa a la sentencia ejecutoriada relativa al manejo del hogar, educación, formación de los hijos y la administración de los bienes que a éstos últimos pertenezcan.

Cuando el hombre y la mujer se casan, adquieren los mismos derechos y obligaciones, ambos deben contribuir al sostenimiento del hogar, a la formación y educación de los hijos. El matrimonio no es un juego, el que lo contrae debe estar conciente de que implica una serie de responsabilidades que no se pueden evadir porque se causaría un gran perjuicio a seres inocentes, como son los hijos, que no deben venir al mundo a sufrir carencias materiales o sentimentales.

El incumplimiento injustificado por los padres es una falta grave que genera el delito de abandono de cónyuge, tipificado en los artículos 335, 336 y 337 del Código Penal.

La cuarta clasificación es de las causales que se originan por enfermedades. A estas se les ha llamado causas-remedio, por no existir un cónyuge culpable, pero que al existir la

¹⁹ Montero Duhalt, Sara. Ob. Cit. p 231 in fine y 232.

enfermedad. según para proteger la salud del consorte sano y la procreación de la prole, debe proceder el divorcio.

En nuestra legislación, y como única excepción, cuando se trate de estas causas, a petición del cónyuge sano, procede la llamada separación de cuerpos.

Estas causales son las enumeradas en las fracciones VI y VII. En la primera fracción encontramos siete causales:

1. Padecer sífilis.
2. Padecer tuberculosis.
3. Cualquier enfermedad crónica- contagiosa
4. Cualquier enfermedad crónica- hereditaria.
5. Padecer enfermedad incurable- contagiosa.
6. Padecer enfermedad incurable - hereditaria.
7. La impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

En la fracción VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.

Con el establecimiento de estas causales, podemos darnos cuenta que el legislador no vive en el presente. se quedó atrasado en noticias, ya que gracias a los avances de la ciencia médica. la sífilis, la tuberculosis y otras enfermedades que hace mucho tiempo eran incurables. a fines del siglo veinte ya pueden ser curadas.

En cuanto a la impotencia, hay que aclarar que no se refiere al padecimiento exclusivo del hombre, la mujer puede ser impotente si presenta defectos vaginales que le impidan realizar la cópula. Ya existen tratamientos para su cura. Debe desaparecer como causa de divorcio, pues es injusto querer la disolución de un matrimonio, cuando por algún accidente o por razón de edad, algún consorte se convierte en impotente.

Hay que distinguir la impotencia de la esterilidad; impotente es aquella persona incapaz de realizar la cópula, y la esterilidad se refiere a la imposibilidad de procreación; ésta última no se encuentra regulada como causal de divorcio en nuestra legislación civil y no sería justa su introducción, porque si la procreación es uno de los fines del matrimonio, no es el más importante; la ayuda mutua, el socorro, y el respeto entre consortes también lo son.

Los hijos no deben ser el pretexto de unión de una pareja, porque si no se cumplen los fines ya mencionados, esos seres sólo vendrán al mundo a sufrir las consecuencias de los errores y fracaso matrimonial de sus padres.

En cuanto a la enajenación mental incurable, es otra causa reprobable, ya que el cónyuge enfermo necesita del apoyo y cuidado de su pareja y no es justo que se le abandone en tales circunstancias, ya que cuando contrajeron nupcias ambos prometieron estar uno junto al otro, en las buenas y en las malas, en la salud y en la enfermedad.

"Estas causales de divorcio que autorizan al cónyuge sano a romper el matrimonio dejando al otro enfermo o preso, muestran en forma dramática la poca consideración del legislador por la ayuda mutua como finalidad del matrimonio, pues con la posibilidad del divorcio en estos casos, la ayuda mutua que los cónyuges se prometieron al celebrar el matrimonio queda condicionada a la voluntad unilateral de quien debe prestarla, el cual puede desatenderse de sus obligaciones mediante el divorcio en el momento que su cónyuge más necesita de su ayuda."²⁰

Con estas causas, en lugar de proteger a la familia, se le propone al consorte no cumplir con los deberes del matrimonio impuestos por la ley, a deshacerse con facilidad del cónyuge desafortunado y pelear hasta la muerte por lo bienes materiales que le corresponden, si se casó por el régimen de sociedad conyugal. ¿Con qué clase de legislación cuenta nuestro país?

²⁰ Pacheco E. Alberto. *La Familia en el Derecho Civil Mexicano*. Panorama Editorial S.A. México, 1984. p. 161.

La quinta clasificación se refiere a las causales que constituyen determinados vicios, se encuentran en la fracción XV y son seis:

1. Los hábitos de juego, cuando amenazan causar la ruina de la familia.
2. La embriaguez, cuando amenaza causar la ruina de la familia.
3. El uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia.
4. Los hábitos de juego, que constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.
5. La embriaguez, que constituye un continuo motivo de desavenencia conyugal.
6. El uso indebido y persistente de drogas, que constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.

Estas causales son un mal ejemplo para los hijos y se dice que afectan la vida conyugal porque el consorte que está inmerso en el vicio deja de cumplir con los deberes familiares.

Consideramos que estas personas se encuentran enfermas, y al igual que en las causales anteriores, el otro consorte debe apoyar, ayudar a salir del vicio a su pareja; tiene la obligación de hacer todo lo necesario para lograr la unidad conyugal y familiar.

La causa contenida en la fracción XVIII no fue clasificada por Rojina Villegas en ningún grupo de causales, pero podemos decir que pertenece a aquellos hechos que son contrarios al estado matrimonial.

Esta causal apareció en el Código Civil en el año de 1983, y dice lo siguiente: La separación de los cónyuges por más de 2 años, independientemente del motivo que haya originado la separación, podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.

El abandono impide cumplir con el fin de la vida en común, así como con las obligaciones del matrimonio impuestas por la ley, pero el legislador debió pensar que toda separación se debe a consecuencia de algo, debe existir una razón: sin embargo, se limitó a decir que por cualquier motivo puede proceder el divorcio. Por lo tanto, si un día uno de los

consortes ya está aburrido del matrimonio y de las responsabilidades que tiene con su familia, tranquilamente puede abandonar al cónyuge y a sus hijos y a los dos años obtener la disolución del vínculo matrimonial.

Esta causal ha sido criticada por la mayoría de los estudiosos del derecho, ya que es absurda. Se estableció sin fundamento lógico y atenta contra la familia, por lo que debe ser suprimida.

Desde que se incluyó como causal, se ha hecho un gran abuso del divorcio, pues los esposos sin necesidad de explicar el motivo que los llevo a disolver el vínculo matrimonial, por un simple capricho acaban con facilidad con una familia.

"Esta extraña causal deja al juez en mero papel de cronometrista. Debe solo comprobar el transcurso de más de dos años desde la separación, para que, necesariamente, independientemente de que se acredite culpa o no, que exista justificación o no en la separación, que exista una familia que se destruye, deba decretar el divorcio, aun cuando de los hechos o elementos de juicio que se le aportaron se deduzca la necesaria protección del matrimonio."²¹

Con esta causa, ya no existe preocupación por parte de cónyuges y abogados para obtener, sin necesidad de invocar y demostrar plenamente otras causales, el divorcio; pues la triste realidad es que a los consortes no les interesa el bienestar y protección de los hijos, lo que buscan es deshacerse uno del otro, obtener su libertad, para ir en busca de otra aventura.

"Esta causa viola el principio consagrado en el artículo cuarto constitucional, sobre la promoción y protección a la familia y al matrimonio."²²

²¹ Chávez Asencio, Manuel F. Ob. Cit. p. 525.

²² Ibidem. p. 526.

El Estado debió oponerse a la inclusión de esta causal ya que éste busca la subsistencia del matrimonio. y por ello la disolución deberá proceder por causas realmente graves y debidamente probadas. Y esta causa es todo lo contrario a lo que en realidad pretende.

"En la práctica se observa que esta causal se aprovecha en lugar de divorcio voluntario y también se utiliza en sustitución de la causal verdadera. En ambos casos estamos ante la presencia de un posible fraude legal."²³

Esta causa sirve para que los litigantes burlen con facilidad al juez. Hay quienes la llaman la forma automática de disolver el vínculo conyugal para evitar un convenio y garantía de alimentos para los hijos; los cónyuges asesorados por el abogado fraudulento se ponen de acuerdo, uno presenta la demanda invocando la fracción XVIII como causal, el otro presenta su allanamiento. y en poco tiempo se tiene como resultado la sentencia de divorcio, en la que quedan en completo desamparo los hijos. Definitivamente esta causal debe desaparecer de nuestra legislación civil.

Por lo que respecta a la fracción XVII. El mutuo consentimiento. "No es propiamente una causa de divorcio, sino que representa una modalidad del mismo, ya que los esposos, de motu proprio. acuden a la autoridad competente. para que se dé fin a la vida conyugal. En este caso. no expondrán causa alguna. aunque la hubiera. sino que ambos. de común acuerdo. solicitarán que se tramite el divorcio."²⁴

Si la autoridad ante la que se tramita es el oficial del registro civil. estaremos hablando del divorcio administrativo. que debe cumplir los requisitos que señala el artículo 272 del Código Civil Para el Distrito Federal.

²³ Ibidem. p.531.

²⁴ Flores Gómez, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. 3ª. edición. Ed. Porrúa S.A; México. 1981. p.114.

El divorcio judicial voluntario se tramita ante el juez de lo familiar, anexando a la solicitud de la demanda el convenio pactado por los consortes, en los términos del artículo 273 de nuestra legislación civil.

Al artículo 267 se anexaron hace un año dos fracciones, la XIX y XX, publicadas en el Diario Oficial de la Federación con fecha 30 de diciembre de 1997 para entrar en vigor a los 30 días de su publicación.

En la fracción XIX. Encontramos tres causales:

1. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro.
2. Cuando esas conductas de violencia familiar sean cometidas hacia los hijos de ambos.
3. Sean cometidas hacia algún hijo de uno de ellos.

Para los efectos de este artículo, se entiende por violencia familiar lo dispuesto por el artículo 323-ter de este Código.

La fracción XX. Es una sola causa. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello.

Además se adicionó el capítulo III al título sexto del libro primero del Código Civil del Distrito Federal para establecer la definición de la violencia familiar.

CAPITULO III.

De la violencia familiar

"Artículo 323 bis. Los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto contará con la asistencia y protección de las instituciones públicas de acuerdo con las leyes.

Artículo 323-ter. Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato."²⁵

Estas causales fueron adicionadas a nuestro Código Civil para el Distrito Federal con el siguiente fundamento:

"Resulta indudable que la familia es la institución básica de la sociedad. En ella no sólo tiene lugar una serie de procesos cruciales para la reproducción social, sino que constituye un medio privilegiado para el crecimiento y desarrollo de sus miembros. Todos tenemos derecho a una vida libre de violencia, a vivir en forma digna y a convivir sanamente para alentar el pleno desenvolvimiento de nuestras potencialidades.

²⁵ Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y Para toda la República en materia Federal. Ob. Cit. p 42 in fine y 43.

Como seres humanos y como mexicanos tenemos que formar mujeres y hombres pensantes y libres, en ambientes donde no existan relaciones de sumisión y subordinación, sino de coordinación armónica. Nadie puede sostener que natural o jurídicamente exista un derecho de propiedad de los padres sobre los hijos o del marido sobre la mujer. La familia es y ha de ser espacio para que sus miembros se desarrollen a cabalidad como seres humanos, siendo la violencia, en el núcleo familiar, un elemento deteriorante e incluso destructivo de su unidad esencial.

En la iniciativa presentada ante la Cámara de Diputados, se mencionó perseguir tres objetivos fundamentales: disuadir y castigar las conductas que generen violencia familiar; establecer medidas de protección a favor de las víctimas de este fenómeno y concientizar a la población del problema, al tiempo de propiciar que las autoridades desarrollen políticas públicas para prevenir, combatir y erradicar esas conductas. Estamos frente a una de las situaciones en que el derecho se ha de convertir en el principal agente de cambio."²⁶

Estas causales no pueden ser confundidas con la sevicia, injurias y amenazas, porque el daño físico o moral es cometido contra el cónyuge y los hijos.

El legislador no conforme con el gran número de causales señaladas, agregó otras seis de manera independiente en el artículo 268, en las que encontramos:

1. Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio y no justificó la causa.
2. Cuando el cónyuge pidió la nulidad y no la probó.
3. Cuando se hubiera desistido de la demanda, sin conformidad del demandado
4. Cuando se hubiera desistido de la acción sin conformidad del demandado.
5. Cuando un cónyuge haya pedido la nulidad del matrimonio y se hubiere desistido de la demanda sin la conformidad del demandado.
6. Cuando un cónyuge haya pedido la nulidad del matrimonio y se hubiere desistido de la acción sin conformidad del demandado.

²⁶ Diario De los Debates De La Cámara De Diputados. LVII Legislatura. Año I.No 26. Noviembre 6 de 1997.pp 1351 y ss.

"La razón de ser de estas causales estriba en la injuria grave que se ha cometido contra el cónyuge cuya causal no fue justificada, debe apreciarse que se ha roto el vínculo de mutua consideración que se deben los integrantes de la unión y que los ha lesionado gravemente."²⁷

Con estas causales, no se dá una oportunidad de reflexionar a los cónyuges, para comprobar si en realidad la vida en común es insoportable, o sus problemas son simples disgustos y rencillas que se presentan en cualquier matrimonio, pero que con un esfuerzo de ambos, de comunicación y comprensión, podrían salvar su hogar.

La mayoría de las causales analizadas, son poco frecuentes en la práctica, por ser inoperantes y difíciles de probar. Además, causan mayores perjuicios, tanto a los consortes, como a los hijos, por tratarse, como vimos, de hechos vergonzosos, al ser expuestos públicamente.

4. La existencia de la causal de incompatibilidad de caracteres brindaría mayor protección a la familia.

Por ser causa real de la ruptura de un matrimonio, evitaría a los consortes dar origen a los hechos mencionados. Algunas de las causales reguladas en la legislación civil, se suscitan porque desde un principio, existió la incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges.

Cuando dos personas ya no se comprenden, existen entre ellos continuos desacuerdos, el amor y el interés de uno hacia el otro, desaparecen. Ambos se decepcionan por no haberse unido a la persona que esperaban: como no existe regulada la causal que proponemos en la presente tesis, y no pueden llegar a un acuerdo para disolver el vínculo matrimonial, es probable que busquen la comprensión y apoyo que necesitan en otra persona, dando lugar al adulterio; o simplemente, al no soportar la vida en común, ni la forma de ser de su consorte para evitar los disgustos constantes, terminen abandonándolo y también a los hijos, dejándolos en completo desamparo. Esos choques insuperables en la pareja, pueden llevar al cónyuge a

²⁷ Magallón Ibarra, Jorge Mario. *Instituciones De Derecho Civil*. Tomo III. Editorial, Porrúa S.A.; México, 1988. p.413.

refugiarse en el alcohol o las drogas, para olvidar que cometió un error al elegir a su esposo o esposa, y que ahora está pagando con el fracaso personal y matrimonial.

Sería mejor invocar a tiempo la causal de incompatibilidad de caracteres, que sufrir un divorcio más dramático, la cual, insistimos debe establecerse en nuestra legislación civil.

Hemos querido analizar de manera separada las causales establecidas en la fracción XI, que son:

1. La sevicia.
2. Amenazas y
3. Las injurias graves de un cónyuge para el otro.

Por ser las causas de divorcio que con más frecuencia se invocan, por constituir motivos reales de la disolución del vínculo matrimonial, y por ser las primeras en presentarse, por no existir como causa la incompatibilidad de caracteres, se convierten en más graves y trascendentes que la causal que proponemos.

El Código Civil no las define, y como siempre, es la Suprema Corte de Justicia quien da el concepto preciso, marcando la diferencia que existe entre cada una.

"DIVORCIO, SEVICIA COMO CAUSAL DE.

Constituyen sevicia, palabra que deriva del latín saevitia, forma sustantiva abstracta de saevus, cruel, duro, violento. los actos vejatorios realizados con crueldad. La intención de ofender esencial a la noción de injuria, es substituida por el propósito de hacer sufrir. La idea de crueldad aparece como inherente y característica del concepto de sevicia. Todo acto de sevicia incluye malos tratamientos, que sean crueles o despiadados, y es menester un estado de inferioridad física o jerárquica en la víctima para configurar la sevicia. Los hechos que pueden clasificarse como sevicia son muy diversos: todo atentado violento a la integridad física del cónyuge, a su lealtad y a su salud constituyen sevicia.

Amparo directo 4595/58. Esther Fernández de Rodríguez. 15 de julio de 1959. 5 votos. Ponente: Gabriel García Rojas.²⁸

"DIVORCIO, AMENAZAS COMO CAUSAL DE.

Es preciso establecer una distinción entre la amenaza como causal de divorcio y la amenaza como delito sancionado por la ley penal. Si bien ambas implican actos o expresiones que indican el propósito de ocasionar un daño, el delito de amenazas tutela esencialmente la libertad y tranquilidad de las personas, adquiriendo su verdadera fisonomía sólo en el caso en que realmente haya un ataque a esos bienes jurídicos, por medio de hechos o palabras que constriñen el ánimo del amenazado, restringiéndole su libertad de acción, ante el temor de ver cumplida su amenaza, más la simple expresión por uno de los cónyuges, del deseo de inferir al otro un daño. constituye causal de divorcio, justificativa de la disolución del vínculo matrimonial, porque éste solo puede subsistir mediante una vida en común basada en la mutua consideración, armonía y solidaridad de los esposos. La amenaza de muerte destruye cabalmente estas condiciones en que se sustenta la vida en común, y confiere al cónyuge ofendido el derecho de promover la disolución del matrimonio; para ello poco importa que se hayan realizado los elementos de intimidación o terror en el ánimo del amenazado, que hubieren coartado su libertad y ocasionado perjuicios, como tampoco importa si ha habido algún acto posterior demostrativo de que persiste la idea de llevar adelante la amenaza, pues tales elementos no pueden ser contemplados sino en materia del orden penal.

Amparo directo 5201/ 69. Gilberto Múzquiz Treviño. 25 de septiembre de 1970. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.²⁹

²⁸ Divorcio, Sevicia Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Volumen XXV, cuarta parte. No de Registro 271,876. IUS 7. p.139.

²⁹ Divorcio, Amenazas Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Séptima Epoca. Volumen 21. Cuarta parte. No de registro 242,274. IUS 7. p.23.

"DIVORCIO. INJURIAS GRAVES COMO CAUSAL DE. CONCEPTO.

En un juicio de divorcio, el vocablo "injuria grave" previsto en la legislación como causal de disolución del vínculo matrimonial se constituye por la expresión, acto o conducta, productores de vejación, menosprecio, ultraje u ofensa en contra de la mutua consideración, respeto y afecto que ambos cónyuges se deben proporcionar y que hagan imposible la vida conyugal, debido a la intención con la que se profieren, o sea para humillar y despreciar al ofendido con el fin de causarle menosprecio ante la sociedad en su posesión o dignidad.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 249/91. Simón Osomio Enríquez. 27 de Mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: Edith Alarcón Meixueiro".³⁰

Estas causales, que son independientes una de otra, se presentan de manera exclusiva de un cónyuge hacia el otro. Con la sevicia se causa sufrimiento con las amenazas intimidación, y con las injurias, desprecio. Quedan excluidos los hijos, lo cual ya las hace diferentes a las nuevas causales sobre la violencia familiar.

Al invocarse cualesquiera de ellas, es necesario que se expresen en la demanda los actos precisos, las palabras literalmente expresadas y las amenazas específicas que hizo un consorte hacia el otro; así como el nivel social, costumbres, lenguaje y cultura, ya que para una persona puede ser injuria una palabra que para otra no lo es, dependiendo del ambiente en que se desenvuelvan, para que de esta forma el juez tenga posibilidad de calificar la procedencia de la causal.

³⁰ Divorcio, Injurias Graves Como Causal De. Concepto. Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Epoca. Tomo IX-Marzo. Tesis 11.Jo.J/ 7. No de registro 220,013. IUS 7. p.94.

"Con estas causales se rompe el respeto mutuo que se deben los consortes y la reciproca consideración a que están obligados en las relaciones mutuas, las cuales han de descansar sobre una sólida base de armonía, de comprensión y de consideración reciproca."³¹

No deben confundirse con la causal que proponemos, ya que en ellas solo existe un cónyuge culpable, y en la incompatibilidad de caracteres, ambos lo son por no prevenir que sus diferencias de carácter, temperamento, educación gustos, etc. darían como resultado choques, oposiciones constantes, recíprocos e insuperables, que hacen imposible la vida en común, pero que de ninguna manera se ha llegado a los golpes, amenazas o injurias por ambas partes, porque entonces ya no estaríamos en presencia de la causal propuesta, sino de alguna de las tres mencionadas.

Opinamos que deben suprimirse algunas causales establecidas en el Código Civil Para el Distrito Federal por resultar obsoletas, no adecuarse a la realidad social y problemática familiar del país.

Pues bien se ha dicho, que "probar la mayoría de las causales enumeradas por la ley es pedir peras al olmo."³²

Su ineficacia e injusticias representan una amenaza para la familia mexicana.

"Se supone salvo prueba en contrario que un legislador interpreta el sentir nacional; recoge la realidad social y la convierte en ley, para beneficio de la sociedad, sin embargo la mayoría de las causales de divorcio en el Código Civil son de carácter penal; no protegen a la familia, facilitan su desmembramiento; castigan al enfermo (alcohólico, drogadicto, etc.) promueven la pérdida de la patria potestad, sin pensar en el hijo que pierde al padre sino escarmentando al padre y dejándolo sin hijos; no garantizan adecuadamente la pensión

³¹ Galindo Garfias, Ignacio. *Derecho Civil. Primer Curso. Parte General. Personas, Familia.* 15a edición. Editorial. Porrúa S.A. México. 1997. p. 623.

³² Rublío, I. Miguel Angel. *Lo Obsoleto Del Matrimonio.* 2ª edición, Edamex S.A de C.V. México. 1996. p.66.

alimenticia; no preveen una indemnización para el cónyuge inocente; en fin, el legislador del Código Civil actuó más como abogado del diablo, en contra de la familia que como su defensor."³³

Ya basta de seguir copiando Códigos Civiles de otros países, los cuales tienen una realidad social, costumbres y leyes diferentes a nuestro país; en México se requiere de normas familiares adecuadas a la problemática actual para proteger en verdad a la familia.

En el proyecto para elaborar un nuevo Código Civil para el Distrito Federal, debe pensarse en la familia y separar al Derecho Civil del Familiar. Se requiere de un Código Familiar y de Procedimientos familiares en donde el divorcio sea la última salida a los conflictos conyugales y proceda por causas que en realidad hagan imposible la vida en común de los consortes, como la incompatibilidad de caracteres.

II. MEDIOS PROBATORIOS.

Hemos propuesto incluir la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, por las siguientes razones:

1. Por ser la causa principal de la disolución de un matrimonio.
2. Evita que los consortes y abogados cometan fraude a la ley, inventando causales.
3. Lo principal es que evita males mayores para los consortes e hijos, al sancionar el nacimiento de hechos más vergonzosos, inoperantes y de difícil comprobación, y
4. Traer mayor beneficio a la familia.

Pero como toda causa debe ser probada plenamente, al ser el matrimonio una institución de orden público, la sociedad y el Estado están interesados en que éste se mantenga, así que solo por hechos que en verdad hagan imposible la vida en común y destruyan el vínculo conyugal, éste podrá disolverse.

³³ Gutiérrez Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar?. Primer volumen. Ob. Cit. p.98.

Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado las siguientes tesis:

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, COMO CAUSAL DE.

Para que la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio pueda prosperar, es necesario que el cónyuge que la hace valer exprese en su demanda cuáles son los hechos que la constituyen, tanto para que el cónyuge demandado esté en posibilidad de formular sus defensas, cuanto para que, en su oportunidad, el juez pueda apreciar si efectivamente se han demostrado, y si su naturaleza y gravedad hacen imposible la vida en común y justifican la disolución del matrimonio, pues como ésta es una institución de orden público la sociedad esta interesada en que se mantenga, y sólo por las causas señaladas en la ley, plenamente demostradas, debe disolverse atento a los males que el divorcio causa a la familia y a la sociedad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 320/89. Filomeno Mata Morán. 29 de agosto de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez."³⁴

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE.

La incompatibilidad de caracteres, para justificar el divorcio, debe representar una situación de desarmonía tal, que produzca un estado constante de incomprensión que haga imposible la subsistencia del vínculo conyugal, debido a las actitudes de los consortes. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que para hacer valer la incompatibilidad de caracteres como causa de divorcio, es menester que en la demanda se

³⁴ Divorcio, Incompatibilidad De Caracteres, Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Epoca. Tomo XIV-Julio. No de Registro 211383. IUS 7. p. 555.

expongan los hechos en que consiste esa causal y que no es bastante que se compruebe la existencia de desavenencias comunes y corrientes, las cuales son frecuentes en el matrimonio, por ser naturales en una convivencia, sino que debe ser de tal índole grave el motivo de la desarmonía conyugal, que implique la necesidad del divorcio.

Amparo directo 8820/61. Margarita Hernández de Cáceres. 29 de marzo de 1963. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez."³⁵

El divorcio necesario se tramita a través de un juicio ordinario civil, y de acuerdo al artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles, "son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos."³⁶

"En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba.

Por último, también se suele denominar pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho."³⁷

³⁵ Divorcio, Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo. LXIX. Cuarta parte. No de Registro 270520. IUS 7. p. 15.

³⁶ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 6ª. edición. Editorial Greca, S.A de C.V. México, 1998. p. 332.

³⁷ Ovalle Favela, José. Teoría General Del Proceso. Editorial Harla S.A de C.V. México, 1991. p 305 in fine y 306.

Los medios de prueba que reconoce nuestra ley son:

1. La prueba confesional.
2. La documental pública o privada.
3. La testimonial.
4. La pericial.
5. La inspección ocular o judicial, y
6. La prueba presuncional en su doble aspecto, legal y humana.

"Las pruebas deben ofrecerse expresando con toda claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas así como las razones por los que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones, declarando en su caso en los términos anteriores el nombre y domicilio de testigos y peritos y pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones: si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas. serán desechadas."³⁸

De los medios de prueba señalados, los más factibles para demostrar la existencia de la causal incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges son:

La prueba confesional. Con esta se busca, mediante la elaboración de un pliego de posiciones. que son una serie de preguntas que se hacen a la parte contraria, que reconozca determinados hechos que le son propios y ciertos. Se pretende que el consorte demandado dé a conocer que sus costumbres, hábitos, gustos, cultura, opiniones, son distintas a las del cónyuge articulante.

La prueba documental pública. Como en todo juicio de orden familiar, al presentar la demanda, ésta debe ir acompañada del acta de matrimonio de los cónyuges, así como las actas de nacimiento de los hijos, si los hay, para demostrar la existencia del vínculo matrimonial y de los hijos procreados durante el mismo.

³⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Ob. Cit. p.333.

La prueba testimonial. Los testigos son las personas a quienes constan ciertos hechos, por haberlos presenciado. En un juicio son llamados con la finalidad de comunicar al juez de ese hecho para que esté en posibilidad de dictar una resolución.

Si nos referimos a la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, los testigos idóneos son aquellas personas que por estar cerca y haber convivido con ellos, conocen su carácter, temperamento y personalidad de cada uno.

Cuando existe incompatibilidad de caracteres, puede suceder que al principio se dominen y guarden las apariencias, pero llega el momento en que les resulta imposible controlar sus choques, disgustos, desacuerdos, que aún frente a otras personas, manifiestan sus desavenencias.

Estas personas pueden ser los empleados domésticos, familiares, amigos o vecinos de los cónyuges. Quien mejor que ellos, para manifestar que los choques, oposiciones, desacuerdos continuos e insuperables entre la pareja, se deben a sus distintos modos de ser, que han hecho insoportable su vida en común, al grado de destruir el matrimonio y causar gran perjuicio a sus hijos.

Además existe una tesis jurisprudencial que nos dice:

"DIVORCIO. PRUEBA TESTIMONIAL. LOS PARIENTES, AMIGOS O DOMESTICOS SON APTOS EN JUICIOS DE DIVORCIO.

Conforme al sistema del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales y Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, no sólo los amigos sino también los domésticos y parientes, son aptos para ser testigos especialmente en los juicios de divorcio, porque ninguna persona como ellos puede estar más enterada de las desavenencias conyugales.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 1433/ 89. Tomasa Felipa Plata García. 7 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: Jaime Arturo Cuayahuitl Orozco.³⁹

Sin embargo, las pruebas mencionadas no son suficientes para acreditar la causal propuesta.

En la actualidad, las resoluciones emitidas por los jueces familiares no se encuentran lo suficientemente fundadas y motivadas, para decretar la disolución de un matrimonio; las desavenencias conyugales que hacen imposible la vida en común, deben probarse plenamente, por lo que el juez requiere la asistencia de ciertos profesionistas como psicólogos, trabajadores sociales, pedagogos, licenciados en derecho, que presten sus servicios con la finalidad de conocer la verdadera problemática familiar y determinar, si existe razón suficiente para decretar la disolución del vínculo conyugal.

Así que proponemos, por ser indispensable para probar la causal de incompatibilidad de caracteres y las existentes en nuestra legislación civil, se introduzca de manera obligatoria en los juicios familiares un Consejo de Familia, órgano ya establecido en el Código Familiar de Hidalgo de 1983. Sería un gran auxiliar del juez para el esclarecimiento de la verdad.

Debe ser regulado en los mismos términos que en el Código Familiar de Hidalgo. Que señala:

"ARTICULO 325. Entre las funciones de los miembros del Consejo de Familia, está orientar e instruir el criterio judicial, basados en el conocimiento del medio social, y en la

³⁹ Divorcio. Prueba Testimonial. Los Parientes, Amigos o Domésticos Son Aptos En Juicios De Divorcio. Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Epoca. Tomo VI segunda parte-2. No de Registro 225211. IUS 7, p.624.

educación de los miembros de la familia, para conocer las causas generadoras de los problemas suscitados en el ambiente familiar.

ARTICULO 326. Los Consejos de Familia, están obligados a entregar al Juez Familiar, un reporte de cada juicio ventilado en sus juzgados, el cual contendrá:

- I. Pruebas psicológicas y psiquiátricas de las partes contendientes.
- II. Descripción detallada del medio ambiente de las partes en conflicto.
- III. Una relación del nivel educativo de la familia.
- IV. Estudios sobre las posibles causas del problema familiar.

ARTICULO 327. Una vez entregado el reporte, el Juez Familiar, citará a las partes a una plática con el Consejo de Familia, a fin de exponer sus problemas desde el punto de vista social y humano.

ARTICULO 328. Lo anterior evitará una posible ruptura en las relaciones familiares, procurando la avenencia de las partes, logrando así la integración familiar.

ARTICULO 329. El Juez Familiar tratará de impedir en lo posible el desquiciamiento del hogar, dictando sentencias conforme a derecho y con los datos aportados por el Consejo de Familia.

ARTICULO 330. Habrán los Consejos Familiares necesarios, integrados con cinco profesionales, de las siguientes especialidades:

- I. Un licenciado en Derecho, quien será el Presidente del Consejo.
- II. Un psicólogo con dos años de ejercicio en su especialidad, contados a partir del día siguiente de su examen profesional, y fungirá como secretario del Consejo.
- III. Un Trabajador Social.
- IV. Un Médico general.
- V. Un pedagogo.

ARTICULO 331. Entre los objetivos del Consejo de Familia, está tener contacto directo con la familia, para resolver los problemas familiares y evitar concurrir a juicio.

ARTICULO 332. Los Consejos de Familia, adscritos a los juzgados familiares, tendrán las siguientes funciones:

- I. Proponer al Juez Familiar, los nombres de tres parientes o conocidos, del incapacitado, dispuestos a desempeñar la tutela, en forma más conveniente para el pupilo.
- II. Velar que los tutores cumplan con sus deberes, especialmente en la educación de los menores, dando aviso al Juez Familiar de sus fallas.
- III. Avisar al Juez Familiar, si los bienes del incapacitado están en peligro de ser mal administrados.
- IV. Investigar y poner en conocimiento del Juez Familiar, cuando los incapacitados carezcan de tutores para hacer los respectivos nombramientos.
- V. Aceptar o rechazar el informe entregado por el tutor. En su caso remitirlo al Juez Familiar, así como ejercitar la acción de responsabilidad del tutor, por el mal manejo de los bienes del pupilo.
- VI. Intervenir en caso de mala administración de los bienes de los hijos, sujetos a patria potestad.
- VII. Intervenir cuando los titulares de la patria potestad, no cumplan con la obligación de cuidar a los hijos.
- VIII. Organizar conferencias de orientación a todos los miembros de las familias, en cuanto a sus funciones, derechos y obligaciones.
- IX. Vigilar a los incapaces que realicen conductas anisociales, para readaptarlos a la sociedad.
- X. Recoger a los niños expósitos, abandonados o huérfanos, para depositarlos en las instituciones públicas en los términos de esta ley.

ARTICULO 333. Los Consejos de Familia pondrán en conocimiento de las autoridades competentes, cuando un cónyuge abandone al otro y a sus hijos, sin recursos económicos para satisfacer sus necesidades, a fin de ejercitar la acción penal correspondiente.

ARTICULO 334. Los Consejos de Familia vigilarán la integración familiar, dando a conocer a las autoridades competentes, la existencia de algún problema."⁴⁰

Con la existencia del Consejo de Familia, se podrá determinar si hay incompatibilidad de caracteres entre consortes; el psicólogo conocerá la personalidad y conducta de los esposos mediante la práctica de estudios o exámenes; sabrá si son o no compatibles.

Los trabajadores sociales y demás profesionistas integrantes del Consejo Familiar, informarán al juez la situación familiar, el tiempo que llevan casados los consortes, los hijos procreados, sus relaciones sociales y actitudes frente a terceros; así sabrán si los disgustos, continuos e insuperables, alegados por el consorte en su demanda, y afirmados por testigos, en realidad se deben a la existencia de incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges, y que las condiciones que dieron lugar a la formación del matrimonio han dejado de existir, se ha roto la armonía conyugal y la vida en común es insoportable, por lo que debe proceder el divorcio.

Estos profesionistas no permitirán que un cónyuge, por simple capricho o para obtener con facilidad el divorcio, alegue la causal que proponemos, ya que darían a conocer que los disgustos y choques alegados, se deben a simples disgustos pasajeros y esporádicos que son comunes en un matrimonio, de tal forma que no proceda su petición, por no haberse reunido los elementos y características de la incompatibilidad de caracteres. Muy claro se ha dicho, y la Corte ha señalado que:

⁴⁰ Legislación Familiar Del Estado De Hidalgo. Ob.Cit. pp.67 y ss.

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE.

La causal de incompatibilidad de caracteres no solo está integrada por la existencia de disgustos, divergencia de opiniones o altercados que incluso pueden provocar una separación de los consortes, puesto que dicha causal también esta integrada, y esto es esencial, por supuestos consistentes en la intolerancia continua de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas y actos de fricción que ambos realicen como consecuencia de su incompatibilidad, actos que igualmente deben ser continuos, pues la incompatibilidad de caracteres, por razón lógica debe ser permanente, ya que supone dos personalidades totalmente opuestas al grado de ser perjudiciales, haciendo, a su vez, imposible la continuación del matrimonio.

Amparo directo 4256/70. Miguel Hernández Juárez. 29 de abril de 1971. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.⁴¹

Es muy importante que el cónyuge que demande el divorcio, fundándose en esta causal, no caiga en el error de mencionar hechos que den lugar a otras causales de las establecidas en el Código Civil para el Distrito Federal, pues se debe recordar que cada una cuenta con su propia autonomía e independencia y por lo tanto, son distintas. Señala la Suprema Corte de Justicia:

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE.

Aunque el esposo reconozca que las varias separaciones de su esposa del hogar conyugal, se originaron de discusiones o altercados de palabra, esto no implica, necesariamente, la incompatibilidad de caracteres como causa de divorcio.

⁴¹ Divorcio, Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación, Tercera Sala, Séptima Epoca. Tomo 28. Cuarta parte. No de Registro 242201. IUS 7. p. 67.

Amparo directo 8820/61. Margarita Hernández de Cáceres. 29 de marzo de 1963. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez."⁴²

En este caso, el consorte debe invocar la causal de injurias, la cual es más grave y distinta a la incompatibilidad de caracteres.

Por último, tenemos la prueba presuncional en su doble aspecto: legal y humana. Al respecto señala la legislación Procesal civil:

"Artículo 379. Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.

Artículo 380. Hay presunción legal cuando la ley establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana, cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél.

Artículo 402. Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión."⁴³

El juez debe realizar un estudio detallado de las pruebas aportadas, relacionar unas con otras, reconocer y determinar, si por su naturaleza y gravedad, los hechos expuestos constituyen la causal de incompatibilidad de caracteres, que hace imposible la vida en común de los consortes, para que pueda dictar una sentencia bien fundada y motivada, en la que resuelva la disolución del vínculo conyugal por haberse acreditado la causal propuesta y en la que ambos son culpables.

⁴² Divorcio, Incompatibilidad De Caracteres Como Causal De. Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Sexta Epoca. Tomo LIXIX. Cuarta parte. No de Registro. 270519. p.15.

⁴³ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. pp 349 y ss.

"Se legisla la situación en que ambos cónyuges son culpables; es decir, que la ruptura del vínculo se dé, no porque uno sea más listo que el otro, o porque tenga un mejor abogado, sino porque las pruebas valoradas por el juez y por el auxilio que le presta el Consejo de Familia, pueda allegarse al conocimiento de que los dos son culpables. En este caso la sentencia es distinta a lo que ha sido la tradición de encerrar al juez en un rincón y obligarlo a resolver que uno es inocente y el otro es culpable, si ese es el supuesto que se ha invocado."⁴⁴

III. ARGUMENTOS EN CONTRA Y A FAVOR.

Se ha dicho que el verdadero fundamento del divorcio voluntario es la incompatibilidad de caracteres. Situación tan absurda se escucha con frecuencia. Para demostrar tal falsedad, haremos un breve análisis del divorcio por mutuo acuerdo.

Nuestra legislación civil, además de regular el divorcio necesario, establece dos clases más para disolver el vínculo conyugal, que son: el divorcio por mutuo consentimiento y el administrativo.

Ambos proceden por el acuerdo de voluntades de los consortes para poner fin al matrimonio, sin explicar la causa que los llevó a disolverlo; solo basta que cumplan con los requisitos establecidos por la ley.

La principal diferencia entre uno y otro radica en la autoridad, ante la cual deben tramitarse, y las características y procedimientos que deben seguir.

El divorcio administrativo tiene su fundamento en el artículo 272 del Código Civil, que dice:

⁴⁴ Güitrón Fuentevilla, Julián. *¿Qué es el Derecho Familiar?. Segundo Volumen. Ob. Cit. p. 314.*

"Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad 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 ratificarla 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 anterior.

El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquéllos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al Juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles."⁴⁵

Este tipo de divorcio se tramita ante un funcionario administrativo, llamado de manera errónea "juez", quien en realidad es un empleado del poder ejecutivo, persona no apta para disolver con gran facilidad, como lo hace, un matrimonio, porque no se le exige como debe ser, tener el título de licenciado en derecho; y al pretender ejercer funciones judiciales, viola el artículo 49 constitucional, el cual señala: " El supremo poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación."⁴⁶

⁴⁵ Código Civil Para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Ob. Cit. p.36 in fine y 37.

⁴⁶ Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos. Ob. Cit. p. 49.

Como vemos, el divorcio administrativo, disuelve con facilidad una familia porque el hombre y la mujer casados, aunque no tengan hijos, por haberse unido en matrimonio, hacer vida en común, ayudarse y respetarse mutuamente, constituyen una familia a la cual el legislador dio el medio para destruirla con esta clase de divorcio que no pone obstáculo alguno para que los consortes evadan sus responsabilidades adquiridas con su unión. Por lo que debe desaparecer de nuestra legislación.

"El divorcio administrativo encierra la semilla de la destrucción de una familia que recién empieza.

La ley familiar atenta contra la estabilidad de la unión conyugal, cuando permite la disolución del vínculo matrimonial en condiciones tan simples que no ha dado a la pareja la oportunidad de reencontrarse y, mucho menos, de originar una nueva familia derivada de esos dos cónyuges. Lamentablemente el legislador de 1928, introdujo, copiando al Código Civil francés, una inútil figura jurídica atentatoria de los valores familiares."⁴⁷

El divorcio por mutuo disenso, voluntario, también llamado judicial, se diferencia del administrativo porque se tramita ante autoridad judicial, como lo es el juez familiar. Este procede cuando sí existen hijos y bienes por liquidar, cuando los consortes se han casado por el régimen de sociedad conyugal.

El procedimiento a seguir es distinto, no existe controversia entre la pareja, ambos quieren terminar con su matrimonio. Para ello deben elaborar un convenio que anexarán a la solicitud de divorcio y debe cumplir los siguientes requisitos:

"Artículo 273 del Código Civil. Los cónyuges que se encuentren en el caso del divorcio por mutuo consentimiento, están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos:

⁴⁷ Cúitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Primer Volumen. Ob. Cit. p. 203.

- I. Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;
- II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;
- III. La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;
- IV. En los términos del artículo 288, la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

Artículo 274. El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio."⁴⁸

Una vez reunidos los requisitos mencionados, el Ministerio Público, adscrito al juzgado familiar, junto con el Juez, deben valorar el convenio, verificar se encuentre conforme a derecho, y si no existe oposición alguna, en un mes queda disuelto el vínculo conyugal.

El procedimiento es el siguiente, de acuerdo a los artículos 675 y 676 del Código de Procedimientos Civiles:

"Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente ante el juez, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no logra avenirlos, aprobará provisionalmente,

⁴⁸ Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Ob. Cit. p. 37.

oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.

Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquéllos con el propio fin que en el anterior. Si tampoco se logrará la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado."⁴⁹

En este tipo de divorcio los cónyuges ocultan la causa, o motivo por la que pretenden poner fin al matrimonio, se limitan a exponer públicamente la razón del fracaso matrimonial. Podemos considerarlo un divorcio capricho donde los consortes acuerdan no hacer vida en común y desatender los deberes y obligaciones conyugales, el cual es cumplido por el legislador al concederles su petición.

La permanencia del matrimonio queda a la libre decisión de los consortes, en donde los hijos no fueron tomados en cuenta. Se ocultó la causa real, el juez sin conocerla y probar si en realidad la vida en común es insoportable, disuelve una familia, sin importarle si se ha causado perjuicio con la sentencia pronunciada.

Con el divorcio por mutuo consentimiento, se comete fraude a la ley, seamos realistas, los consortes lo que pretenden es liberarse uno del otro, si los hijos sufren carencias materiales o sentimentales no les importa ya que cada uno vela por sus propios intereses.

⁴⁹ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Ob. Cit. p. 388 in fine y 389.

Los cónyuges "simulan que no hay causa; no demandan sino que solicitan el divorcio, con graves consecuencias para todos. El fraude a la ley incluye no darse alimentos entre los cónyuges; otorgar pensiones insuficientes para los menores y aprobar convenios que perjudican y lesionan la formación de los niños, a quienes en un supuesto común acuerdo convienen, en que las visitas se harán una hora cada quince días, sin importarles la deformación de esos hijos, de los valores morales y del respeto que debe haber entre los miembros de una familia. Esta clase de divorcio que también lesiona a la familia, a la sociedad y al Estado, debe ser objeto de una nueva regulación."⁵⁰

El divorcio por mutuo consentimiento pone en peligro la integridad familiar por ocultar la causa real que puede ser grave, la cual se encubre con un mal convenio, donde los más perjudicados son los hijos.

En ningún momento la ley señala que la causal oculta en este divorcio sea específicamente la incompatibilidad de caracteres ya que puede ser cualquier otra.

Sin embargo, existen juristas tanto nacionales como extranjeros empeñados en afirmar que el divorcio por mutuo disenso, se presenta cuando, al existir incompatibilidad de caracteres, los consortes se ponen de acuerdo para disolver el vínculo matrimonial. Y otros de manera más grave, ni siquiera la consideran motivo real de la ruptura de un matrimonio.

Encontramos los siguientes argumentos en contra de la causal propuesta.

Existen dos juristas: Augusto César Belluscio y Bertrand Russell, que consideran no existe culpabilidad entre los consortes cuando son incompatibles.

El primero manifiesta: "No son causa de divorcio hechos y situaciones que no implican culpa de ninguno de los cónyuges y que, por lo tanto, no pueden fundar la condena de un cónyuge culpable. Por ejemplo la incompatibilidad de caracteres, la incompatibilidad espiritual, la desinteligencia, incompatibilidad, distanciamiento o intolerancia recíprocas, o la

⁵⁰ Cúitrón Fuentevilla, Julián . ¿Qué es el Derecho Familiar?. Segundo Volumen. Ob. Cit. p.102.

desarmonía y pérdida del mutuo cariño, el distanciamiento entre los cónyuges o la separación de hecho, por más tiempo que hayan durado, ni las divergencias profundas que mantienen distanciados a los esposos, si no se acredita a quién deben atribuirse los hechos que las motivan, los que deben configurar las causales legales, las pequeñas dificultades o rencillas de la vida conyugal, propias de la naturaleza humana o de deficiencias de carácter o educación, que no exceden del deber de mutua tolerancia, lo mismo que los resentimientos pasajeros o las discusiones o distanciamientos momentáneos, las situaciones de hecho que hagan imposible la vida en común pero que no deriven de causa legal, la falta de descendencia masculina, las enfermedades físicas o mentales, el mal carácter o irascibilidad que no configuren causa legal; etc. Sin embargo, para la obtención del divorcio consensual no es necesario que esté configurada una causa legal, sino que los motivos expresados por los cónyuges al juez en las audiencias de Conciliación son libremente apreciadas por éste, según su ciencia y conciencia. Por lo tanto, los cónyuges pueden recurrir a esa vía para obtener el divorcio en todos los casos en que se presenten situaciones que no podrían fundar el divorcio por culpa de alguno de ellos, y obtendrán su propósito si el juez considera que son los suficientemente graves para hacer moralmente imposible la vida en común."⁵¹

El segundo autor dice: "Cuando un matrimonio se deshace por incompatibilidad o por la irresistible pasión de un cónyuge por otra persona, no debería haber, como hay ahora, determinación de culpabilidad. Por esta razón, en todos estos casos el mejor motivo de divorcio es el consentimiento mutuo."⁵²

La incompatibilidad de caracteres es el choque u oposición constante e insuperable entre los cónyuges, por sus diferencias en carácter, temperamento, gustos, opiniones, etc. que al ser insuperables, hacen imposible la vida en común por existir intolerancia recíproca.

⁵¹ Belluscio, Augusto César. Ob. Cit. p. 203 in fine y 204.

⁵² Rusell Bertrand. Matrimonio y Moral. Ediciones Leviatan. Buenos Aires. 1956. p. 166.

Recíproco significa: "adj. (lat. *reciprocus*). Que tiene lugar entre dos personas o cosas que obran una sobre otra: amistad, odio recíproco. (Sinón. Bilateral, mutuo, sinalagnático.) Gram. Verbo recíproco, aquél que expresa la acción de varios sujetos unos sobre otros."⁵³

Por lo tanto, los continuos desacuerdos, las irremediables diferencias a que da lugar, se deben a la conducta y al modo de ser de los dos.

Ambos son culpables porque al contraer matrimonio debieron tomar en cuenta que la pareja elegida tuviera objetivos e ideales afines a los suyos, para tener una mejor comunicación y comprensión, evitando a futuro disgustos constantes por el choque de personalidades; pues cuando dos personas son incompatibles, difícil es que convivan en un ambiente de tranquilidad y armonía.

En este caso, el fracaso matrimonial es culpa de los dos, en el cual arrastran a la desdicha también a los hijos.

Qué cómodo resultaría para los consortes, disolver el vínculo matrimonial, si es que logaran ponerse de acuerdo, lo cual dudamos, ocultar su culpabilidad y fingir un convenio para evitar la vergüenza de exponer de manera pública el fracaso de ambos. Con un divorcio voluntario, los perjudicados serían los hijos, quienes son los únicos inocentes que no tienen porque sufrir las consecuencias de los errores cometidos por los padres.

Marcel Planiol señala "la incompatibilidad de caracteres invocada por uno de los esposos. inutilizaba toda reglamentación legal de las causales de divorcio por la ley. puesto que bastaba que uno de los esposos invocara ese hecho. de prueba casi imposible. para obtener la disolución de su matrimonio. La incompatibilidad de caracteres. cuyos resultados pudieron palpase en la experiencia de 1792 a 1803. fue rechazada por ser, en realidad una causa indeterminada de divorcio y una fuente de depravación."⁵⁴

⁵³ García Pelayo, Ramón y Gross. Ob. Cit. p.875.

⁵⁴ Planiol Marcel y Georges Ripert. Ob. Cit. p. 22.

Jurista francés, que a pesar de haber sido su país el primero en establecer en su legislación la causal propuesta, la crítica severamente, por considerarla: imposible de probar y pretexto para abusar del divorcio.

La incompatibilidad de caracteres no es fácil de probar, pero tampoco imposible. Existen, como ya mencionamos, medios de prueba suficientes para ser comprobada plenamente, como son: la confesional, testimonial y el Consejo de familia integrado por profesionistas capaces de esclarecer la verdad de los hechos, para auxiliar al juez a dictar una sentencia en la que funde y motive la disolución del vínculo conyugal, por haberse acreditado la causal propuesta.

Por lo expuesto, no será posible que se invoque por los consortes para evitar las cargas del matrimonio y obtener con facilidad el divorcio, ya que el cónyuge que la haga valer, deberá expresar en su demanda que los hechos que la constituyen, no se refieren a simples rencillas o disgustos pasajeros comunes, sino a choques y oposiciones continuos, recíprocos e insuperables, exteriorizados de diversas formas que demuestren que es imposible la vida en común, por presentar personalidades opuestas que ha ocasionado la ruptura de la armonía y falta de consideración entre los esposos, que justifican la disolución del vínculo conyugal.

Entre los juristas mexicanos, en contra de la causal propuesta encontramos a Antonio de Ibarrola y Alberto Pacheco Escobedo.

El primero argumenta, "El código no menciona entre las causas que motivan el divorcio (art.267), la incompatibilidad de caracteres, causal de la que a menudo se ocupa la SCJ, al fallar sobre los asuntos que versan sobre legislaciones estatales. Ridículo sería incluir a la misma en otras, toda vez que nuestro Código autoriza el divorcio por mutuo consentimiento. Creemos que los cónyuges de incompatible carácter pueden empero ponerse

de acuerdo en que, en un momento dado, desean solicitar el divorcio dispensándoles de probar la incompatibilidad de caracteres."⁵⁵

El segundo dice: "Si el matrimonio no se contrajo como disoluble, no hay razón para que posteriormente la ley conceda a los cónyuges la puerta falsa del divorcio, para escaparse por ella y no cumplir con las obligaciones que libremente contrajeron al momento de celebrar el matrimonio. Además no puede afirmarse rotundamente que la convivencia conyugal se ha hecho imposible, que la incompatibilidad de caracteres es absoluta, que el daño para los hijos es total. Todas estas cosas no son incompatibilidades absolutas ni imposibilidades eternas sino cuando los cónyuges no tienen la voluntad de solucionar sus problemas. Ninguna incompatibilidad de caracteres hace imposible la convivencia cuando los cónyuges están dispuestos a limar de tal manera las aristas de sus propios caracteres para terminar entendiéndose. Nuevamente descubrimos la razón egoísta del que no quiere cambiar su vida, del que no quiere modificar su manera de pensar o su manera de actuar, del que no quiere abandonar sus costumbres a lo mejor lesivas para el cónyuge y para los hijos, sino que quiere antes que nada, egoístamente, mantener su forma de ser y su forma de vivir aún cuando el matrimonio fracase."⁵⁶

Antonio De Ibarrola asemeja la incompatibilidad de caracteres con el divorcio voluntario. Cuando él acepta, al igual que nosotros, que un divorcio por mutuo acuerdo, es motivo de crítica al quererse ocultar la causa real de la destrucción del matrimonio, encubriéndola y simulando un convenio en el que se perjudica al cónyuge inocente y a los hijos, lo mejor es expresar la causa real.

En su obra *Derecho de Familia*, manifiesta "motivo muy grave, y de muy largo alcance, para disgregar a la familia es el divorcio por mutuo consentimiento."⁵⁷

⁵⁵ De Ibarrola, Antonio. Ob. Cit. p.360.

⁵⁶ Pacheco. E. Alberto. Ob. Cit. p.157.

⁵⁷ De Ibarrola, Antonio. Ob. Cit. p. 374.

Hay que recordar que los cónyuges han tenido disgustos insuperables que hacen imposible su vida en común porque sus diferencias en carácter, temperamento, educación, gustos, y opiniones, les impiden ponerse de acuerdo sobre situaciones tan importantes como el manejo del hogar y la educación de los hijos.

Ridículo es creer que si no pueden ponerse de acuerdo en estas cuestiones, menos lo harán para realizar un convenio que ponga fin a sus dificultades.

La incompatibilidad de caracteres precisamente encuentra su razón de ser cuando al negarse un consorte a disolver el vínculo conyugal, el otro esté en posibilidad de pedir el divorcio de manera necesaria, evitando se originen hechos más penosos para ellos y sus hijos. Además con un divorcio necesario, se dejan a salvo los derechos de los cónyuges, relativos a los hijos, alimentos y liquidación de la sociedad conyugal, que se harán valer en la vía y forma correspondientes.

En cuanto al otro estudioso del Derecho mexicano, además de estar en contra de la causal propuesta, también lo está en cuanto al divorcio.

Al respecto podemos decir que, el divorcio es una decisión dolorosa para cualquier pareja, pero también es una situación real que se presenta y es un mal menor que evitará un mal mayor, pues un "matrimonio mal avenido, con problemas y dificultades, entraña graves peligros psicológicos, sobre todo para los hijos. Las peleas constantes y las faltas de respeto mutuas, traen como consecuencia una inestabilidad conyugal, que siempre repercute en los menores y en los propios esposos, sin olvidar que como parte de la sociedad y del Estado, también llegan a afectar las estructuras de estas instituciones."⁵⁸

Al existir incompatibilidad de caracteres en un matrimonio, la vida de los consortes se convierte en un infierno; en estas circunstancias es difícil mantener unidas a dos personas bajo

⁵⁸ Güitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar?. Primer volumen. Ob. Cit. p.391.

el mismo techo y antes de que las cosas empeoren, es preferible hacer una correcta disolución del vínculo conyugal, que seguir viviendo en tan fatal situación.

La incompatibilidad de caracteres no es una causa egoísta, ya que cada consorte tiene derecho a desarrollarse y tener su propia personalidad para realizarse libremente; si sus personalidades son opuestas, es injusto que uno trate de limitar al otro, imponiéndole sus propios ideales. El hecho de querer someterlo a su voluntad, implica privarlo de su libertad, que le ha concedido la Constitución como garantía individual.

No debe hacerse del amor una atadura. Debe comprenderse que continuar la vida con una persona a la que no soportan, que no pueden llegar a un acuerdo por más que lo intenten, lleva a la infelicidad a los cónyuges y a los hijos y ante la manifiesta destrucción del matrimonio, lo mejor es el divorcio por causa de incompatibilidad de caracteres.

Consideramos con todo respeto, que estas críticas se han realizado sin fundamento y conocimiento real de la causal propuesta en la presente tesis. La incompatibilidad de caracteres no son simples rencillas o disgustos pasajeros, no es un hecho egoísta, ya que existen elementos suficientes para acreditar que es una causa real de la destrucción del matrimonio. No se puede abusar de ella para obtener con facilidad el divorcio por existir medios suficientes para ser probada plenamente, de tal manera, que el juez decrete la disolución del vínculo conyugal en base a ella.

Es una causa que debe ser expuesta públicamente, valorada por el juez, para evitar fraude a la ley en perjuicio de los hijos, como sucede con el divorcio por mutuo consentimiento.

Así como encontramos tratadistas en contra de la causal propuesta, también haremos referencia a aquellos que sostienen el mismo criterio que nosotros, considerando indispensable la introducción de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio necesario.

Entre los juristas extranjeros están Eugenio Tarragato y Juan I. Lovato.

El primero menciona: "Cierto es que los cónyuges debieron conocer exactamente su personalidad mutua, antes de contraer el vínculo de matrimonio, para evitar que su ignorancia les llevase al engaño, y hasta el sacrificio de la dignidad. Si la sociedad humana, como compuesta de muchos hombres, que forman un conjunto, exige que se estudie perfectamente al semejante, a fin de sostener justas relaciones sociales, ¿por qué no se permite que en la sociedad conyugal se conozcan, previamente a su constitución voluntaria, las dos personas únicas, que intentan constituirla? si éstos desconocen su carácter respectivo, se aventuran a ciegas por un sendero fatal.

La incompatibilidad de caracteres es el motivo de la más profunda turbación en las relaciones conyugales. Esta puede sobrevenir después del matrimonio, bajo auspicios de simpatía y antipatía, en momentos críticos, cuando parece que la razón abandona al hombre, siendo sustituida por el instinto. Y esto en mil circunstancias de la vida. Entonces, ya poco importa la razón si el mal es irremediable; la simpatía y la antipatía son una advertencia, que el instinto hace a los cónyuges para que pongan a salvo su porvenir y el de sus hijos."⁵⁹

El segundo autor dice: "La incompatibilidad de caracteres, de humor, naturalmente separa; poco a poco tórnase en aversión, que, cuando es insoportable, superior a las humanas fuerzas, se hace invencible, y constituye motivo de divorcio.

Las relaciones conyugales son de tal naturaleza que exigen de los cónyuges una especie de aptitud o carácter especial, que amolde la conducta del uno a las inclinaciones, sentimientos y aspiraciones del otro. recíprocamente. Cuando la repugnancia, la antipatía empiezan a mostrar las narices, acabarán por mostrarse todo enteras. en mayor número de casos. Entonces, impotente será la razón, y, quién sabe cuánto tendrán que arrepentirse quienes, a tiempo no rompieron el vínculo insoportable, insubsistente de hecho, para poner en salvo el porvenir de los cónyuges y el de los hijos.

⁵⁹ Tarragato, Eugenio. Ob. Cit. p. 150 in fine y 151.

Y, si lejos de que haya armonía entre los cónyuges; lejos de que la paz haga placentera la vida; la aversión irresistible se ha enseñoreado en ese hogar, ¿ no hará justa y suficiente causa para que termine el matrimonio? Rápida surge la respuesta afirmativa.⁶⁰

Eugenio Tarragato afirma que hay culpabilidad de los cónyuges, al existir incompatibilidad de caracteres, lo cual es muy cierto, pues ambos debieron prevenir que con diferencias de gustos, opiniones, carácter, temperamento, todo lo que encierra su personalidad, la comunicación y comprensión fundamental en toda pareja, sería imposible, ya que los choques por sus diferencias y los continuos desacuerdos, harían insoportable la convivencia, poniendo en peligro su matrimonio.

Tarragato reconoce que no existe una adecuada orientación para los jóvenes que van a contraer matrimonio; situación, que como hemos dicho, es muy grave y lamentable para toda sociedad, ya que hay que prevenir, para después no lamentar. Es necesario que se establezcan centros de orientación para las parejas próximas a contraer nupcias, pues de una adecuada elección del cónyuge depende el futuro de un matrimonio. de la familia y sociedad.

Este autor recomienda, al igual que nosotros, que ante el fracaso matrimonial por la incompatibilidad de caracteres, por el bien de los hijos. se disuelva el vínculo matrimonial, pero como es imposible llegar a un acuerdo, lo mejor es introducir en las legislaciones esta como causa real del divorcio necesario.

Juan I. Lovato considera, como Tarragato, que la incompatibilidad de caracteres es una aversión invencible entre los consortes. por su distinto modo de ser, traducida en falta de armonía. que afecta, de manera grave, a los hijos. razón suficiente para introducirla como causal de divorcio.

⁶⁰ Lovato, Juan I. El Divorcio Perfecto. Editorial Universitaria. Quito-Ecuador. 1957. p.39 in fine y 40.

Esta al introducirse debe ser invocada a tiempo, de lo contrario, sabemos que se pueden generar otras causas más graves y vergonzosas para los propios consortes e hijos.

La principal finalidad que buscamos con su regulación, es evitar males mayores para la familia y sociedad.

Los juristas mexicanos que establecen sus argumentos en favor son:

Eduardo Pallares "únicamente son causas de divorcio necesario, las que limitativa y numéricamente enuncian los artículos 267 y 268 del Código Civil.

Dada la gravedad de la disolución del vínculo conyugal, el legislador no ha querido que los tribunales tengan la facultad de establecer causas diferentes de las que él consideró las únicas justificadas.

Cabe preguntar si el legislador omitió en esa limitación, algunos hechos graves que merecen ser considerados como causas de divorcio. En algunas legislaciones, se consideraba como causa de divorcio la incompatibilidad de caracteres, que en muchos casos se hacía valer para no hacer públicos hechos vergonzosos que deshonraran al cónyuge culpable.

Acontece con frecuencia que la incompatibilidad de caracteres convierte al matrimonio en una sociedad forzosa, que produce mayores males que bienes y tiene el efecto de que los cónyuges, lejos de continuar amándose, lleguen hasta a odiarse, o por lo menos a desear la disolución del vínculo conyugal. En mi concepto debe subsistir dicha incompatibilidad como una de las causas generadoras del divorcio."⁶¹

Otro autor. Miguel Angel Rublío, dice lo siguiente: "La realidad viene a ser, que la verdadera causa de la mayoría de los divorcios, lo es la incompatibilidad de caracteres de los cónyuges. Así tenemos que se puede resumir en una sola todas las causales que especifica el

⁶¹ Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.60.

Código Civil para obtener el divorcio, esto es, la ya mencionada incompatibilidad de caracteres.

Siendo entendible que cualquiera de las causales enumeradas por la legislación vigente, por crudas que puedan ser, si existe compatibilidad de caracteres, no habrá divorcio, pero existiendo desacuerdo entre los cónyuges, para que buscar detalles molestos e indecorosos a tipificar, pudiendo sólo alegar precisamente la incompatibilidad de caracteres, que es la verdadera y única causal que disuelve un matrimonio, y que el legislador no entiende y no ha querido incluir en el Código Civil del Distrito Federal.⁶²

Como vemos, estos juristas están totalmente de acuerdo en que el legislador debe incluir la incompatibilidad de caracteres en el Código Civil para el Distrito Federal; comparten nuestra idea de que es la causa real, factor determinante de la destrucción de un matrimonio.

Cuando la pareja no comparte los mismos ideales y objetivos, la comunicación entre marido y mujer es imposible, la convivencia se hace difícil y los cónyuges se ven envueltos en rencillas interminables que perturban la paz del hogar.

Perjudicial resulta para la familia que no esté regulada en la legislación la incompatibilidad de caracteres, pues las diferencias entre consortes hace imposible cualquier acuerdo para disolver el matrimonio, pero tienen que buscar el remedio a tan aflictiva situación, que inventan causales o dan origen a hechos vergonzosos y difíciles de probar, causando males mayores a los hijos y a la sociedad.

Otro estudioso del derecho, catedrático de nuestra Máxima Casa de Estudios, al cual admiro y respeto, el maestro Julián Güitrón Fuentesvilla, en su proyecto para establecer un Código Familiar para el Distrito Federal, ha considerado "que las desavenencias conyugales, aunadas a la incompatibilidad de caracteres, por una permanente aversión e

⁶² Rubiño I. Miguel Angel. Ob. Cit. p.66 in fine y 67.

inconformidad mutua entre los cónyuges, debe ser motivo para el rompimiento del matrimonio. Igualmente, si la vida en común de los cónyuges y el equilibrio de la familia son imposibles, porque se haya roto la armonía espiritual, la física y/o la económica de la pareja. Consideramos que son razones para pedir el divorcio necesario."⁶³

Es necesario reformar nuestra legislación, donde el Derecho Familiar tenga su propia autonomía y la familia mayor protección, por lo que apoyamos la idea de establecer un Código Familiar y de Procedimientos Familiares en el Distrito Federal, que se adecuen a las necesidades y problemática del núcleo fundamental de la sociedad: la familia mexicana.

Donde el divorcio proceda por hechos que en realidad hagan imposible, insoportable, la convivencia de los consortes y las dificultades sean tan profundas que destruyan la armonía y estabilidad de la familia; como la incompatibilidad de caracteres, procurando siempre el bienestar de cónyuges e hijos.

Como vemos, tenemos antecedentes históricos, extranjeros, nacionales y criterios jurisprudenciales suficientes para ser considerados por el legislador y tomar en cuenta nuestra propuesta de incluir en el Código Civil Para el Distrito Federal, la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

IV. SU UBICACION EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Toda vez que hemos establecido las causas que justifican la introducción de la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, los argumentos de algunos tratadistas en favor de la misma y los medios para probarla, vamos a señalar la ubicación que, a nuestro juicio, debe tener al ser incluida en nuestra legislación civil vigente.

⁶³ Gáitrón Fuentesvilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar?. Segundo volumen. Ob. Cit. p.315.

1. **Por ser la causa principal de la disolución de un matrimonio**
2. **Por evitar que los consortes y abogados comentan fraude a la ley inventando causales**
3. **Por evitar males mayores a los consortes e hijos, al sancionar el nacimiento de hechos más vergonzosos, inoperantes y de difícil comprobación.**
4. **Por traer mayor beneficio a la familia y sociedad.**

De acuerdo al orden que guardan las fracciones que enumeran las causales de divorcio en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, vigente.

La incompatibilidad de caracteres debe ocupar el primer lugar del artículo mencionado, debiendo expresar su definición para no dejar, como ha sucedido con las otras causales, la interpretación a cargo de la Suprema Corte de Justicia y para que el juzgador esté en posibilidad de establecer si la conducta imputada al demandado en realidad concuerda con el precepto legal invocado. Por lo tanto, debe quedar de la siguiente manera: .

Artículo 267. Son causas de divorcio:

1. **La incompatibilidad de caracteres. Es el choque u oposición constante e insuperable entre los cónyuges que hace imposible la vida en común por sus diferencias esenciales en carácter, educación, temperamento, gustos, opiniones, religión, costumbres, personalidad. Conducta que se debe al modo de ser de ambos, la cual debe ser probada plenamente.**

CONCLUSIONES.

PRIMERA. Si la incompatibilidad, es la diferencia esencial que impide la asociación o el acuerdo entre dos personas, y el carácter, es el modo o manera de ser de cada individuo, conducta por la cual se determina su personalidad; entendemos por incompatibilidad de caracteres, el choque u oposición constante e insuperable entre los cónyuges, que hace imposible la vida en común, por sus diferencias de carácter, temperamento, educación, gustos, opiniones, ideales y personalidad. Conducta que se debe al modo de ser de ambos y que destruye la estabilidad conyugal y familiar.

SEGUNDA. Los principales elementos que constituyen la incompatibilidad de caracteres, necesarios para su procedencia, son:

1. El choque u oposición de los cónyuges, repugnancia, rechazo, aversión de uno hacia el otro.
2. Los disgustos continuos, permanentes e insuperables. Las rencillas esporádicas, pasajeras y comunes que se presentan en cualquier matrimonio, no la constituyen.
3. El rechazo recíproco. En donde ambos son culpables, por no haber prevenido que sus diferencias insuperables, ocasionarían serios problemas a su relación de pareja.
4. La manifestación externa de sus diferencias.
5. Las desavenencias conyugales, sean resultado de su distinto modo de ser, en carácter, temperamento, educación, gustos, opiniones, todo lo que encierra su personalidad, y que hace imposible la vida en común.

TERCERA. La incompatibilidad de caracteres se presenta en la vida conyugal, cuando la pareja, no conciente de la institución del matrimonio, lo contrae a la ligera; elige al consorte atendiendo aspectos meramente superficiales, sin tomar en cuenta que los ideales, objetivos y personalidad de su futuro cónyuge, sean afines a los suyos, originándose más

tarde, disgustos, desavenencias constantes e insuperables, por sus diferentes personalidades, que hacen imposible la vida en común y traen como consecuencia, el fracaso matrimonial.

Por lo tanto, la elección del cónyuge, es la etapa más importante que deben considerar un hombre y una mujer, para edificar un matrimonio sólido y estable.

CUARTA. El fortalecimiento de la relación conyugal y familiar, se logra con la comunicación y comprensión de la pareja, lo que implica la existencia de compatibilidad de caracteres entre consortes, es decir, donde objetivos ideales y personalidades, sean afines. Lo contrario conducirá a la quiebra del matrimonio y donde la única solución, para beneficio de cónyuges e hijos, será lamentablemente el divorcio por incompatibilidad de caracteres.

QUINTA. El divorcio, es la disolución del vínculo conyugal por autoridad competente, que deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio. Surgió desde la antigüedad y con distintos vocablos en cada pueblo. El repudio, fue la primera forma de poner término al matrimonio, privilegio exclusivo del hombre, sin justa causa, y sin intervención de autoridad alguna. La mujer era excluida, por ser considerada inferior al varón.

En Roma, se habla propiamente del divorcio, por justa causa y por autoridad judicial. Hombre y mujer tenían el mismo derecho para solicitarlo, pero las causales para su procedencia, eran distintas para uno y otro.

SEXTA. Para el Derecho Canónico, el matrimonio es, un sacramento que termina con la muerte de alguno de los consortes; a excepción de que no se haya consumado, o por el privilegio Paulino. Así establecieron la separación de cuerpos, que sanciona la vida en común y cohabitación de los esposos, quedando subsistente el vínculo matrimonial. Sistema que resulta más perjudicial que el divorcio, porque cuando la relación conyugal se encuentra muy afectada, es imposible la reconciliación de la pareja, el alejamiento los lleva a la infidelidad. Por lo tanto, cuando el matrimonio ha dejado de ser la unión de un hombre y una mujer, en la que no se cumplen adecuadamente los fines del mismo, lo mejor es la disolución absoluta del vínculo conyugal.

SÉPTIMA. La incompatibilidad de caracteres ha sido admitida como causal de divorcio en Francia, Albania, Yugoslavia, Estados Unidos de Norteamérica, Cuba, República Dominicana, Uruguay, Indonesia, Irán, Israel, Nigeria y Senegal y como causa de separación de cuerpos, en Suecia y Ecuador.

En Francia, fue donde tuvo su origen la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio. En Albania, Estados Unidos de Norteamérica e Indonesia, se le reconoció como continuos desacuerdos, irreconciliables diferencias, o desacuerdos irremediables entre los esposos. Cualquiera que sea la denominación, los países mencionados la regulan, o la establecieron en sus legislaciones, por considerar, al igual que nosotros, que los choques, conflictos continuos e insuperables, que hacen imposible el acuerdo de una pareja sobre las decisiones familiares, por sus distintas personalidades, afectan seriamente la armonía conyugal y estabilidad familiar, constituyendo entonces, la incompatibilidad de caracteres, una causa real de la disolución del vínculo matrimonial.

OCTAVA. En México, en el año de 1928 se crea el Código Civil para el Distrito Federal, basado en la Ley Sobre Relaciones Familiares y el Código Civil francés de 1804, en el que se admite la disolución absoluta del vínculo conyugal, por varias causas, enumeradas en dieciocho fracciones. Es el Código que rige en la actualidad, al cual se le han realizado varias modificaciones en materia familiar. Ahora cuenta con veinte fracciones, que hacen referencia a más de cincuenta causales para disolver el vínculo conyugal de manera necesaria.

La mayoría de los Códigos Civiles de los Estados de la República Mexicana, han adoptado las mismas disposiciones que contiene el Código del Distrito Federal. En materia de divorcio, las causales para solicitarlo, pueden ser las mismas, pero otros, han introducido nuevas y verdaderas razones para disolver el matrimonio; como la causal de incompatibilidad de caracteres, que fue regulada en los Códigos Civiles de Campeche, Yucatán y Código Familiar de Hidalgo de 1983, encontrándose vigente en Chihuahua, Quintana Roo y Tlaxcala.

NOVENA. Hemos propuesto incluir la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, por ser el principal motivo de la

disolución de un matrimonio, ya que evita que consortes y abogados inventen causales. Así mismo, evita males mayores a los consortes e hijos, al sancionar el nacimiento de hechos más vergonzosos, inoperantes y de difícil comprobación, trayendo mayor beneficio a la familia y sociedad.

DECIMA. La incompatibilidad de caracteres, como causa de la disolución del vínculo conyugal, no ha sido propuesta para, que el consorte que la invoque, haga abuso del divorcio. Como toda causal, deberá ser probada plenamente, pues la sociedad y el Estado están interesados en el mantenimiento del matrimonio. Por lo tanto, debemos demostrar que, la causal propuesta, es razón suficiente para decretar la disolución del vínculo conyugal, por hacer imposible la vida en común entre los consortes, que se manifiesta con la destrucción del matrimonio. Esto lo podemos conseguir con la prueba confesional, testimonial y el Consejo de Familia, para acreditar que, los choques u oposiciones entre la pareja, se deben a sus distintas personalidades, que no son simples rencillas, sino disgustos constantes, permanentes e insuperables, que hacen imposible la armonía conyugal y estabilidad familiar; para que de esta forma, el juez esté en posibilidad de decretar la disolución del vínculo matrimonial, por haberse probado plenamente la causal de incompatibilidad de caracteres.

DECIMO PRIMERA. Nuestra legislación Civil regula tres tipos de divorcio: el necesario, voluntario y administrativo.

El primero, procede en base a alguna de las causales establecidas en la ley. y a petición de uno de los cónyuges. Cada causa tiene carácter autónomo e independiente, por lo que no pueden involucrarse una con otra. De esta forma, la incompatibilidad de caracteres, no debe ser confundida con ninguna de las tantas causales enumeradas en las veinte fracciones del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

DECIMO SEGUNDA. Es falso sostener que, el fundamento del divorcio por mutuo consentimiento, sea la incompatibilidad de caracteres; la legislación Civil no menciona que ésta sea la causa, puede ser cualquier otra, más grave que la causal propuesta y que los cónyuges han querido ocultar, limitándose a exponer la razón del fracaso matrimonial.

realizando un mal convenio, en donde cada uno ve por sus propios intereses, y los más perjudicados son los hijos.

DECIMO TERCERA. La incompatibilidad de caracteres no debe ser considerada como una causa egoísta, pues cada consorte tiene derecho a desarrollarse libremente y ningún cónyuge debe limitar a su pareja, tratando de imponerle sus ideas y gustos. Cuando dos personas no pueden ponerse de acuerdo, es imposible la comunicación y comprensión, termina la armonía, surgiendo los conflictos entre la pareja, situación que afecta a los hijos. Por lo tanto, ante la manifiesta destrucción del matrimonio, lo mejor es el divorcio procedente por la causal propuesta.

DECIMO CUARTA. Por las razones expuestas, la incompatibilidad de caracteres debe ser incluida en la primera fracción de las causales que establece nuestro Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 267, expresando el concepto de la misma.

BIBLIOGRAFIA

- ABBATE, FRANCISCO E.** Armonía conyugal. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1987.
- AGUILAR GUTIERREZ, ANTONIO Y JULIO DERBEZ MURO.** Panorama De La Legislación Civil De México. Imprenta Universitaria. México, 1985.
- BELLUSCIO, AUGUSTO CESAR.** Derecho De Familia. Tomo III. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1981.
- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.** Derecho Penal Mexicano. 16a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1991.
- CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F.** La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas-Conyugales. 2a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1990.
- CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F.** La Familia en el Derecho. Derecho De Familia. 4a edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1997.
- DE IBARROLA, ANTONIO.** Derecho De Familia. 3a edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- DE PINA, RAFAEL.** Elementos De Derecho Civil Mexicano. (Introducción, Personas, Familia). Volumen I. 19a edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1995.
- DIEZ BENAVIDEZ, MARIANO.** Vida en Pareja y Patología Sexual. Editorial Editores Asociados Mexicanos, S.A de C.V. México, 1991.
- FLORES GOMEZ, FERNANDO.** Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. 3a edición. Editorial Porrúa. S.A. México, 1981.
- FROMM, ALLAN.** Amor. Su Desarrollo Personal. Editorial Pax. México, 1975.
- GALINDO GARFIAS, IGNACIO.** Derecho Civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia. 15a edición. Editorial Porrúa. S.A. México, 1997.
- GALLARDO, RICARDO.** Divorcio. Separación De Cuerpos Y Nulidad De Matrimonio En Las Naciones Latino-Americanas. Diana Artes Gráficas Larra. Madrid. 1957.
- GARCIA BARBARENA, TOMAS.** El Vínculo Matrimonial. Editorial Edica. S.A. Madrid. 1978.
- GOMIS, JOSE Y LUIS MUÑOZ.** Elementos De Derecho Civil Mexicano. Tomo I. n.e. México. 1942.

- GÜITRON FUENTEVILLA, JULIAN.** Tesis. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales. S.C. México, 1991.
- GÜITRON FUENTEVILLA, JULIAN.** Derecho Familiar. 2a. edición. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1988.
- GÜITRON FUENTEVILLA, JULIAN.** ¿Qué es el Derecho Familiar?. 3a. edición. Primer Volumen. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1987.
- GÜITRON FUENTEVILLA, JULIAN.** ¿Qué es el Derecho Familiar?. Segundo Volumen. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1992.
- LOVATO, JUAN I.** El Divorcio Perfecto. Editorial Universitaria. Quito, Ecuador, 1957.
- MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO.** Instituciones de Derecho Civil. Derecho De Familia. Tomo III. Editorial Porrúa, S.A. México, 1988.
- MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO.** El Derecho Precolonial. 6a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1992.
- MONTERO DUHALT, SARA.** Derecho De Familia. 5a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1992.
- OVALLE FAVELA, JOSE.** Teoría General Del Proceso. Editorial Harla, S.A de C.V. México. 1991.
- PACHECO E., ALBERTO.** La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Panorama Editorial, S.A. México. 1984.
- PALLARES, EDUARDO.** El Divorcio en México. 5a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1991.
- PEREZ ANDA, AUGUSTO.** Estudio sobre el Divorcio y Posibles Reformas que se podrían introducir a la actual Legislación Ecuatoriana. Editorial Casa De la Cultura Ecuatoriana. Quito. 1954.
- PITTALUGA, GUSTAVO.** Temperamento. Carácter y Personalidad. Editorial Fondo De Cultura Económica. México. 1984.
- PLANIOL MARCEL Y GEORGES RIPERT.** Tratado Elemental De Derecho Civil. 2a. edición. Tomo II. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1991.
- RECASENS SICHES, LUIS.** Tratado General De Sociología. 3a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1960.

ROJAS MARCOS, LUIS. La Decisión de Divorciarse. Editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1986.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Derecho De Familia. 7a. edición. Tomo II. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987.

RUBLUO I., MIGUEL ANGEL. Lo Obsoleto Del Matrimonio. 2a. edición. Edamex, S.A de C.V. México, 1996.

RUSELL, BERTRAND. Matrimonio y Moral. Ediciones Leviatán. Buenos Aires, 1956.

SANCHEZ AZCONA, JORGE. Familia y Sociedad. 3a. edición. Editorial Cuadernos De Joaquín Mortíz, S.A. México, 1980.

SANCHEZ MEDAL, RAMON. Dos Códigos Civiles y Una Escuela De Derecho. Talleres Fuentes Impresores, S.A. México, 1972.

SANCHEZ MEDAL, RAMON. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 2a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1991.

SANCHO, RODRIGO. Las Posibilidades Del Amor Conyugal. 2a. edición. Editora de Revistas, S.A de C.V. México, 1990.

SALAS, ALFARO ANGEL. Problemática Socio-Jurídica Del Divorcio. Editorial Universitaria Potosina. México, 1994.

SCHEPP Y SCHEPP. Noviazgo, Matrimonio, Familia. Ediciones Morata. Madrid, 1962.

SIMO SANTONJA, VICENTE LUIS. Divorcio y Separación. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1973.

STILERMAN, MARTA. Divorcio. Causales Objetivas. Editorial Universidad, S.R.L. Buenos Aires, 1994.

TARRAGATO, EUGENIO. El Divorcio en las Legislaciones Comparadas. Ediciones Góngora. Madrid, 1925.

VELASCO LETELIER, EUGENIO. Familia. Divorcio y Moral. Editorial Andrés Bello. Santiago de Chile. 1994.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 21a. edición. Tomo IV. Editorial Heliasta. S.R.L. Buenos Aires. Argentina. 1989.

COROMINAS, J Y J.A. PASCUAL. Diccionario Crítico Etimológico. Castellano e Hispano. Volumen I. Editorial Gredos. Madrid, 1981.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. 20a. edición. Tomo I y II. Real Academia Española. Madrid. España, 1984.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. 2a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987.

ENCICLOPEDIA DERECHO DE FAMILIA. Tomo I. Editorial Universidad, S.R.L. Buenos Aires, 1991.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo IX. Editorial Driskill, S.A. Buenos Aires. Argentina, 1986.

GARCIA PELAYO, RAMON Y GROSS. Pequeño Larousse Ilustrado. Ediciones Larousse. México. 1987.

MASCAREÑAS, CARLOS-E. Nueva Enciclopedia Jurídica. 2a. edición. Tomo VII. Francisco Seix Editor. Barcelona, 1974.

PALOMAR DE MIGUEL, JUAN. Diccionario Para Juristas. Mayo Ediciones. México, 1981.

LEGISLACION CONSULTADA.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA. Leyes y Códigos de México. 6a. edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1998.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE YUCATAN. 2a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL. 6a. edición. Greca Editores, S.A de C.V. México. 1998.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO. Anaya Editores, S.A de C.V. México. 1998.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CAMPECHE. Editorial Cajica. Puebla. pue. México. 1970.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA. 5a. edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla; Pue. México, 1998.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 6a. edición. Greca Editores, S.A de C.V. México, 1998.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 116a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1998.

LEGISLACION FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO. 3a. edición. Litográfica Alsemo, S.A. México, 1983.

OTRAS PUBLICACIONES.

DIARIO DE LOS DEBATES DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. LVII. Legislatura. Año I. México, 1997.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. CD.ROM. IUS.7.